مكتبة الأسرة المسلمة

علاء الخضري

قبل الحب والزواج ماذا تعرف عن الحقوق المادية للزوجة؟

نور الدين أبو لحية



مكتبة الأسرة المسلمة

قبل الحب والزواج

ماذا تعرف عن الحقوق المادية للزوجة؟

نور الدين أبو لحية



1430 هـ / 2009 م



القاهرة	القاهرة ص.ب 7579 البريدي 11762 هاتف رقم – مدينة نصر –94 شارع عباس العقاد : 22752990 (202 00) فاكس رقم : 22752992 (202 00) بريد إلكتروني : **dkh_cairo@yahoo.com**
الكويت	13088 الصفاه هاتف رقم 2460634 –شارع الهلالي ، برج الصديق ص.ب : 22754 (965 00) فاكس رقم : 2460628 (965 00) بريد إلكتروني : **ktbhades@ncc.moc.kw**
الجزائر	B. P. No 061 – Draria Wilaya d'Alger– Lot C no 34 – Draria Tel&Fax(21)353055 Tel(21)354105 E-mail_ **dkhadith@hotmail.com**

رقم الإيداع	2008/10891
I.S.B.N	977- 350-110 - 1

تقديم

إن أهم ما يجب على المسلم تعلمه من أحكام الأسرة، وأوجب ما يجب على الفقيه تبيينه والاجتهاد فيه، هو ما يحفظ كيان الأسرة المسلمة، وينشر السعادة والاستقرار في جوانبها؛ لأن المقاصد الشرعية من الزواج لا تتحقق إلا بذلك، فهذا الباب هو أصل الزواج ومقصده، أما ما عداه من الأبواب، فهو إما تأسيس له، أو إنهاء قد تدعو له الضرورة.

وقد لاحظنا، ونحن نأسف لذلك، بعض التقصير في هذا الجانب من الفقه الإسلامي، وربما يكون العذر في ذلك هو أن استقرار الحياة الزوجية مرتبط عموما بالنواحي الخلقية والوجدانية وغيرها مما يبحث في غير أبواب الفقه، فلذلك لم يفصل الفقهاء القول إلا في الجوانب المادية الظاهرة المنضبطة من هذا الجانب، فتحدثوا عن المهر والنفقة والعدل بين الزوجات وحق الميراث وحقوق الأولاد، بينما لم يفصلوا الحديث عن الحقوق المعنوية والنفسية وغيرها مما تبنى على أساسه العشرة الزوجية كما أرادها الله تعالى.

وبناء على هذا حاولنا في هذه المجموعة أن نسد بعض هذا التقصير، فذكرنا بالإضافة إلى ما ذكره الفقهاء من الجوانب الظاهرة المنضبطة الجوانب المعنوية والنفسية، وحاولنا تصنيفها بحسب التصنيف الفقهي، وعلى طريقة الفقهاء في بيان الأحكام.

ونتيجة لنقص المادة الفقهية في بعض ما أردنا البحث فيه، فقد لجأنا في أكثر الأحيان إلى كتب الحديث نستلهم من سنته ﷺ كيفية تحقيق الحياة الزوجية المستقرة، وإلى كتب الأخلاق وغيرها لنستنبط منها ما نراه ضروريا في هذا الجانب.

ولا يستغرب بعض ما نتحدث عنه في هذا الجزء كالحديث مثلا عن (علاقة المودة) التي تجمع بين الزوجين وأنواعها وكيفية تحقيقها، فليس هذا كلاما خارجا عن الفقه، لأن أعظم أهداف الفقه – كما نرى – ليس بيان أحكام الأمور العملية فحسب، بل البحث كذلك عن الحلول العملية التي تحقق المقاصد الشرعية، فلذلك لا يكفي أن نتحدث عن ضرورة المودة بين الزوجين لاستقرار العشرة دون أن نبحث عن السبل التي تحقق هذه المودة الزوجية، وهي سبل عملية، فلذلك كانت لها علاقتها التصنيفية بأبواب الفقه.

وقد قسمنا الحديث في هذه المجموعة إلى أربعة أجزاء:

الأول: ويبحث في الحقوق المادية للزوجة، باعتبارها أساس هذه الحقوق، وأهمها، زيادة على أن أكثر كلام الفقهاء فيها، وقد تناولنا الحديث فيه عن ثلاثة حقوق: المهر، والنفقة، والميراث.

الثاني: ويبحث في الحقوق المعنوية للزوجة، باعتبارها أهم الحقوق، وقد ذكرنا فيه كل ما يتعلق بهذه الناحية من حقوق كالحقوق الدينية، والحقوق الاجتماعية والحقوق الاقتصادية، وحق الزوجة في التعليم، وحق العدل بين الزوجات.

الثالث: ويبحث في (أحكام العشرة الزوجية وآدابها) وقد ذكرنا فيه ما يتعلق بهذه الناحية من أحكام وآداب، كالحديث عن العشرة الزوجية وأسسها الأخلاقية، والحديث عما تتطلبه قوامة الرجل على الزوجة من حقوق بعد تعرفنا على ما تتطلبه هذه القوامة على الزوج من واجبات في الجزئين السابقين، ومنها الحديث عن المعاشرة الجنسية بين الزوجين وضوابطها الشرعية.

الرابع: ويبحث في حماية البيت المسلم من أسباب التصدع، وبيان العلاج الشرعي لها، وهو كالخاتمة لما سبق من أجزاء هذه المجموعة.

المقدمة

من أهم الحقوق التي تتطلبها الحياة الزوجية كما ورد في النصوص، وكما جاء في التشريعات المختلفة هي الحقوق المادية للزوجة على زوجها، لأن قيام الزوج بتلك الحقوق وسده لمطالب الزوجة دليل على صدق علاقته بها.

فلذلك أول ما تبدأ به الحياة الزوجية هو المهر الذي يقدمه الزوج هدية لزوجته كرمز على انطلاق الحياة الزوجية، وعلى قدرته على الوفاء بما تتطلبه الحياة الزوجية من عناء.

وفي الحياة الزوجية تشترط النفقة حتى في أشد الحالات، بل بعد الطلاق نفسه كما ينص على ذلك القرآن الكريم، دلالة على أهمية النفقة، قال تعالى في شأن المطلقات: ﴿ **أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ ...** (٦) ﴾ (الطلاق)، وقال تعالى: ﴿ ... **وَإِن كُنَّ أُولاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ...** (٦) ﴾ (الطلاق)، وقال تعالى: ﴿ **لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلاَّ مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا** (٧) ﴾ (الطلاق).

وأخبر ﷺ عن هذا الحق، فقال في حديث معاوية القشيري رضي الله عنه الذي سأل رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله ما حق زوجة أحدنا عليه؟ فقال له ﷺ: (أن تطعمها إذا طعمت وتكسوها إذا اكتسيت، أو اكتسبت، ولا تضرب الوجه، ولا تقبح ولا تهجر إلا في البيت)[1].

بل تظل هذه الحقوق المادية تابعة لعلاقة الزوجية، ولو بعد الموت، بالميراث، كما نص على ذلك قوله تعالى: ﴿ **وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِّنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ...** (١٢) ﴾ (النساء).

انطلاقا من هذا سنتناول في هذا الجزء، ثلاثة مواضيع مهمة، كلها يصب في باب (الحقوق المادية للزوجة)، وقد تناولها الفقهاء بالتفصيل في مواضع مختلفة من كتب الفقه، وقد رأينا لزوم جمعها في موضوع واحد لنتناوله وفق نظرة مقاصدية كلية واحدة.

---

(1) رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه والحاكم، قال الحاكم صحيح الإسناد، والزم الدارقطني الشيخين تخريج هذه الترجمة، خلاصة البدر المنير: 2/ 253، وانظر: أبو داود: 2/ 244، النسائي: 5/ 273، البيهقي: 7/ 305، أحمد: 4/ 447.

وهذه المواضيع هي :

المهر : والفقهاء يتناولونه عادة في أركان الزواج وشروطه، ولم نر الحاجة إلى وضعه في ذلك الباب، فالزواج أشرف من أن يؤسس على قيم مادية، بل أقرب الأبواب إليه هو باب (الحقوق الزوجية)، والنصوص الشرعية والآراء الفقهية الكثيرة تدل على هذا.

فأكثر الفقهاء على عدم اشتراط ذكر المهر في العقد، وجواز تأجيل تسليم المهر إلى ما بعد الدخول، وجواز تنازل المرأة عن مهرها بعد تسلمه، وجواز كونه شيئا رمزيا لا قيمة مادية له.. وهكذا.

النفقة : وهي ما تتطلبه الحياة الزوجية من نفقات مادية على الزوجة، من طعام ولباس ومسكن وخادم وعلاج ونحوها، وهي من النواجي المهمة التي تحتاج إلى نظرة مقاصدية تبعد عنها آثار الحرفية التي غرقت فيها بعض الأقوال الفقهية.

الميراث : وهو وإن كانت مسائله ترد في محلها الخاص من أبواب الفرائض، إلا أنا اقتصرنا في هذا الباب على أحكام التوارث بين الزوجين، وخاصة مما حدث فيه الخلاف الفقهي، باعتبار التوارث نوعا من أنواع الحقوق المادية.

وقد خصصنا كل موضوع منها بفصل خاص.

الفصل الأول

حق الزوجة في المهر

نتناول في هذا الفصل أول حق من حقوق الزوجة على زوجها، والذي اعتبره كثير من الفقهاء من الأسس التي يقوم عليها الزواج سواء باعتباره شرطا أو ركنا، وذلك نظرا لشدة تأكيد الشرع عليه.

ولكنا مع ذلك لم نعتبره من الأسس التي سبق ذكرها في الأجزاء السابقة لجملة اعتبارات، منها اتفاق أكثر الفقهاء على عدم اشتراط ذكر المهر في العقد، وجواز تأجيل تسليم المهر إلى ما بعد الدخول، وجواز تنازل المرأة عن مهرها بعد تسلمه، وإجازة كثير من الفقهاء لأن يكون شيئا رمزيا لا قيمة مادية له، وغير ذلك من الأقوال التي لا يصح اعتبار المهر بموجبها أساسا من الأسس التي يقوم عليها الزواج، فلذلك ألحقناه بحقوق الحياة الزوجية.

ولهذا، زيادة على ذلك، سبب آخر هو ما سنذكره في المهر المؤجل من إمكانية جعل المهر وسيلة لاستقرار الحياة الزوجية والحفاظ عليها أو على آثارها، وهو بذلك يدخل في هذا الباب أكثر من دخوله في الباب السابق.

وقد قسمنا الحديث في هذا الفصل إلى أربعة مباحث هي:

1. أحكام المهر، تناولنا فيه الأحكام الأصلية والعارضة للمهر، وما يتعلق بها.
2. شروط المهر، تناولنا فيه الشروط التي نص عليها الفقهاء لصحة المهر.
3. أنواع المهر، وقد تحدثنا فيه عن أنواع المهر والحالات التي يجب فيها.
4. أحكام تعجيل المهر وتأجيله.

المبحث الأول
أحكام المهر

أولا: مفهوم المهر وحقيقته:

1 - تعريف المهر:

لغة: المَهْرُ: الصَّداق، والجمع مُهور؛ وقد مهر المرأة يَمْهَرُها ويَمْهُرُها مَهْراً وأمهرَها. ومَهَّرْتها، فهي ممهورة، أعطيتها مهراً. وأمهرتها: زوّجتها غيري على مهر. والمَهِيرة: الغالية المهر. والمَهارة: الحِذق في الشيء. والماهر: الحاذق بكل عمل[1].

اصطلاحا: هو مال يجب في عقد النكاح على الزوج في مقابلة منافع البضع، إما بالتسمية أو بالعقد[2].

اعترض بعدم شموله للواجب بالوطء بشبهة ومن ثم عرفه بعضهم بأنه: اسم لما تستحقه المرأة بعقد النكاح أو الوطء[3].

2 - أسماء المهر[4]:

اهتم الفقهاء بتعديد المصطلحات الدالة على المهر، بل رتبوا على بعضها أحكاما، وقد جمع بعض تلك المصطلحات الناظم في قوله:

صداق ومهر نحلة وفريضة ... حباء وأجر ثم عقد علائق

وهذه تعاريف هذه المصطلحات:

العقر[5]: هو ما تعطاه المرأة على وطء الشبهة، وأصله: أن واطئ البكر يعقرها إذا افتضها، فسمي ما تعطاه للعقر عقرا، ثم صار عاما لها وللثيب، وجمعه: أعقار، وقال ابن

---

(1) لسان العرب: 5 / 184.

(2) العناية: 3 / 315.

(3) رد المحتار: 3 / 101.

(4) ذكر ابن قدامة أن للصداق تسعة أسماء هي: الصداق، والصدقة، والمهر، والنحلة، والفريضة، والأجر، والعلائق، والعقر، والحباء. انظر: المغني: 7 / 160، الموسوعة الفقهية: 29 / 145، تبيين الحقائق: 2 / 135، الإنصاف: 8 / 227، منح الجليل: 3 / 415، أسنى المطالب: 3 / 200.

(5) مختار الصحاح: 1 / 187.

المظفر: عقر المرأة دية فرجها إذا غصبت فرجها، وقال الجوهري: هو مهر المرأة إذا وطئت بشبهة.

الأجر: مصدر أجره يأجره، إذا أثابه وأعطاه جزاء عمله، ويستعمل الأجر بمعنى الإجارة وبمعنى الأجرة[1]، وقد سمى القرآن مهر المرأة أجرا كما في قوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِنَّا أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَاجَكَ اللاَّتِي آتَيْتَ أُجُورَهُنَّ** ... ﴿٥٠﴾﴾ (الأحزاب)، وقد سمي المهر أجرا لأنه بدل المنافع وليس ببدل عن الأعيان، كما سمي بدل منافع الدار والدابة أجرا.

الطول: وهو السعة والغنى، يقال طال المطلوب طولا في الإفضال والقدرة وفلان ذو طول أي ذو قدرة في ماله بفتح الطاء وطولا بضم الطاء في ضد القصر[2]، والمراد ههنا القدرة على المهر وهو قول ابن عباس ومجاهد وسعيد بن جبير والسدي وابن زيد ومالك في المدونة والشافعي وأحمد وإسحاق وأبي ثور، وقد نسبه القرطبي إلى أكثر أهل العلم، وقد عرفه بأنه: (**كل ما يقدر به على النكاح من نقد أو عرض أو دين على مليء**)[3].

الصداق: هو المهر، وسمي بذلك لإشعاره بصدق رغبة باذله في الزواج الذي هو الأصل في إيجاب المهر، وقد فرق بين المهر والصداق بأن الصداق ما وجب بالزواج، والمهر ما وجب بغير ذلك[4].

3 - **حقيقة المهر:**

اختلفت آراء الفقهاء في حقيقة المهر بناء على ما ورد له من مصطلحات قرآنية دالة عليه على قولين:

القول الأول: أنه عوض عن شيء ملكه الزوج في مقابلته، وهو ملك المتعة، ومن هنا حكموا بفساد العقد إذا تزوجها على ألا مهر لها وقبلت ذلك قياساً له على البيع إذا نفى فيه

---

(1) مختار الصحاح: 1 / 43.

(2) في اللغة – بفتح الطاء – الفضل يقال: لفلان على فلان طول: أي زيادة وفضل، ويقال: طال على القوم يطول طولا إذا أفضل، وطول الحرة في الأصل مصدر من هذا لأنه إذا قدر على صداقها وكلفتها فقد طال عليها، والأصل أن يعدى بإلى فيقال: وجدت طولا إلى الحرة، ثم كثر استعماله فقالوا: طول الحرة، مختار الصحاح: 1 / 168.

(3) القرطبي: 5 / 136.

(4) إعانة الطالبين: 3 / 345.

الثمن[1]، ومن الأدلة على ذلك أن القرآن سماه أجراً في قوله تعالى: ﴿ ... **فَمَا اسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُم بِهِ مِن بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا** ﴿٢٤﴾ ﴾ (النساء)، وفي الآية التي بعدها يقول: ﴿ ... **وَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ** ... ﴿٢٥﴾ ﴾ (النساء).

القول الثاني: أنه هدية لازمة فرضها الشارع من غير مقابلة شيء، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أن القرآن سماه نحلة في قوله تعالى: ﴿ **وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا** ﴿٤﴾ ﴾ (النساء) والنحلة تطلق على ما ينحله الإنسان ويعطيه هبة عن طيب نفس بدون مقابلة عوض، قال الجصاص: (نحلة يعني بطيبة أنفسكم، يقول لا تعطوهن مهورهن، وأنتم كارهون ولكن آتوهم ذلك وأنفسكم به طيبة، وإن كان المهر لهن دونكم، فجائز على هذا المعنى أن يكون إنما سماه نحلة، لأن النحلة هي العطية، وليس يكاد يفعلها الناحل إلا متبرعا بها طيبة بها نفسه، فأمروا بإيتاء النساء مهورهن بطيبة من أنفسهم كالعطية التي يفعلها المعطي بطيبة من نفسه)[2].

2. أن البيع بغير ذكر ثمن لا يحل، والزواج بغير ذكر صداق حلال صحيح.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة، والأوفق بمقاصد الشريعة هو القول الثاني، لأن القول الأول يقتضي أن المعاشرة الجنسية حق للرجل وحده، مع أنها كما سنرى ذلك في الفصل الخاص بها حق لكليهما.

وقد اشتد ابن حزم على أصحاب القول الأول، ومما قاله في الرد عليهم: (وليت شعري، ماذا باع أو ماذا اشترى، أرقبتها؟ فبيع الحر لا يجوز، أم فرجها؟ فهذا أبين في الحرام، وهو قد استحل بكلمة الله تعالى فرجها الذي كان حراما عليه قبل النكاح، كما استحلت بكلمة الله تعالى فرجه الذي كان حراما عليها قبل النكاح، ففرج بفرج، وبشرة ببشرة وأوجب الله تعالى

---

(1) قال مالك: النكاح أشبه شيء بالبيوع، لما فيه من أحكام البيوع، وهو وجوب العوض وتعريفه وإبقاؤه ورده بالعيب والقيام فيه بالشفعة إلى غير ذلك من أحكامه، انظر: أحكام القرآن لابن العربي: 1 / 500.

(2) أحكام القرآن للجصاص: 2 / 349.

عليه وحده الصداق لها زيادة على استحلالها فرجه، وليس البيع هكذا إنما هو جسم يبادل بجسم، أحدهما ثمن والآخر مبيع مثمون لا زيادة هاهنا لأحدهما على الآخر)[1] .

واعتبار المهر معاوضة من المعاوضات منتقض بأن الشرع لم يشترط فيه شروط المعاوضات من نفي الجهالة للمرأة، بل يجوز العقد على المجهولة مطلقا، ولا تعرض لتحديد مدة الانتفاع، وفي ذلك كله وشبهه دليل على عدم قصد الشرع إلى المعاوضة، وأنه إنما جعله شرطا لأصل الإباحة، (وقاعدة الشرط أن يتعين ثبوته عند ثبوت المشروط، فلذا قال في المشهور بعدم التقرر مطلقا إلا بالدخول أو بالموت، لأن الصداق إنما التزم إلى أقصر الزوجين عمرا أو بالفراق ولم يجعله كالثمن)[2] .

ثم إن من المقاصد في اعتباره نحلة وهبة للمرأة تعميق معاني المحبة والمودة بين الزوجين بخلاف اعتباره عوضا، فالهدية تنتج المحبة، والتلاحي في المهر باعتباره عوضا ينشئ الشحناء والبغضاء.

والتعبير في الآية بلفظ النحلة يشير إلى ذلك، وغيره، ولا بأس هنا أن ننقل كلاما لسيد قطب، يشير إلى بعض المعاني التي يوحي بها اختيار القرآن هذا اللفظ، يقول سيد – رحمه الله – بتصرف: (وهذه الآية تنشئ للمرأة حقا صريحا، وحقا شخصيا، في صداقها، وتنبئ بما كان واقعا في المجتمع الجاهلي من هضم هذا الحق في صور شتى. واحدة منها كانت في قبض الولي لهذا الصداق وأخذه لنفسه؛ وكأنما هي صفقة بيع هو صاحبها! وواحدة منها كانت في أن يزوج الولي المرأة التي في ولايته، في مقابل أن يزوجه من يأخذها امرأة هي في ولاية هذا الآخر. واحدة بواحدة. صفقة بين الوليين لا حظ فيها للمرأتين، كما تبدل بهيمة ببهيمة! فحرم الإسلام هذا الزواج كلية؛ وجعل الزواج التقاء نفسين عن رغبة واختيار، والصداق حقا للمرأة تأخذه لنفسها ولا يأخذه الولي! وحتم تسمية هذا الصداق وتحديده، لتقبضه المرأة فريضة لها، وواجبا لا تخلف فيه. وأوجب أن يؤديه الزوج (نحلة) – أي هبة خالصة لصاحبتها – وأن يؤديه عن طيب نفس، وارتياح خاطر. كما يؤدي الهبة والمنحة. فإذا طابت نفس الزوجة بعد ذلك لزوجها عن شيء من صداقها – كله أو بعضه – فهي صاحبة الشأن في هذا؛ تفعله عن طيب نفس، وراحة خاطر؛ والزوج في حل من أخذ ما طابت نفس الزوجة عنه، وأكله حلالا

---

(1) المحلى: 9/ 90.

(2) أنوار البروق: 3/ 176.

طيبا هنيئا مريئا. فالعلاقات بين الزوجين ينبغي أن تقوم على الرضى الكامل، والاختيار المطلق، والسماحة النابعة من القلب، والود الذي لا يبقى معه حرج من هنا أو من هناك)[1].

ثم ذكر سيد الآثار التي أنشأها هذا التصور لمعنى المهر، والذي يخالف التصورات الجاهلية فقال: (وبهذا الإجراء استبعد الإسلام ذلك الراسب من رواسب الجاهلية في شأن المرأة وصداقها، وحقها في نفسها وفي مالها، وكرامتها ومنزلتها، وفي الوقت ذاته لم يجفف ما بين المرأة ورجلها من صلات، ولم يقمها على مجرد الصرامة في القانون؛ بل ترك للسماحة والتراضي والمودة أن تأخذ مجراها في هذه الحياة المشتركة، وأن تبلل بنداوتها جو هذه الحياة)[2].

ثانيا - حكم المهر:

حكمه التكليفي:

اتفق الفقهاء على أن المهر حق واجب للمرأة على الرجل[3]، وقد دل على ذلك الكتاب والسنة والإجماع:

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿ **... وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ فَمَا اسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُم بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا (٢٤)** ﴾ (النساء)، وقال تعالى: ﴿ **وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا (٤)** ﴾ (النساء)، وقال تعالى: ﴿ **... فَمَا اسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُم بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا (٢٤)** ﴾ (النساء).

---

(1) في ظلال القرآن: 1 / 585.

(2) في ظلال القرآن: 1 / 585.

(3) اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز الزواج بدون مهر لغير النبي ﷺ، واستدلوا على ذلك بما يلي:

- قوله تعالى: (وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي إن أراد النبي أن يستنكحها خالصة لك من دون المؤمنين)، فاخبر تعالى أن ذلك خالص للنبي ﷺ دون سائر المؤمنين فلا يحل ذلك لغيره.
- أن المرأة قالت له: يا رسول الله إني قد وهبت نفسي لك، فلم ينكر ذلك عليها، فلو كان منكرا لأنكره عليها ولم يقرها عليه لأن النبي ﷺ لا يقر على الباطل، ثم إنه لما سأل القائم زواجها لم يجعل له إلى ذلك سبيلا دون صداق مع حاجة القائم وفقره وعدم ما يصدقها إياه حتى أنكحه إياها بما معه من القرآن، ولو جاز أن يخلو زواج غير النبي ﷺ من عوض لما منعه النبي ﷺ ذلك مع شدة الفقر والحاجة، انظر: المنتقى: 3 / 275.

أما السنة: فقد دلت على ذلك الأحاديث الكثيرة، ومنها:

1. أن رسول الله ﷺ رأى على عبد الرحمن بن عوف درع زعفران، فقال النبي ﷺ: مهيم؟ فقال: يا رسول الله، تزوجت امرأة. فقال: ما أصدقتها؟. قال: وزن نواة من ذهب. فقال: بارك الله لك، أولم ولو بشاة[1].

2. أن رسول الله ﷺ أعتق صفية، وجعل عتقها صداقها[2].

الإجماع: أجمع المسلمون على مشروعية الصداق في الزواج، قال القرطبي في تفسير قوله تعالى: ﴿**وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ... ④**﴾ (النساء): (هذه الآية تدل على وجوب الصداق للمرأة، وهو مجمع عليه، ولا خلاف فيه إلا ما روي عن بعض أهل العلم من أهل العراق أن السيد إذا زوج عبده من أمته أنه لا يجب فيه صداق، وليس بشيء، لقوله تعالى: ﴿**وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ... ④**﴾ (النساء)، فعم، وقال: ﴿**... فَانكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ... ㉕**﴾ (النساء))[3].

حكمه الوضعي:

ذكرنا في الأجزاء السابقة خلاف الفقهاء في اعتبار المهر ركنا أو شرطا، وذكرنا أن الأرجح في المسألة هو اعتبار المهر أثرا من آثارالعقد المترتبة عليه، فليس هو بالشرط ولا بالركن، قال في التاج المذهب: (والمهر لازم للعقد لا شرط، هذا مذهبنا – يقصد الزيدية – وهو قول أبي حنيفة والشافعي)[4]، فإذا تم العقد بدون ذكر مهر صح باتفاق العلماء، ولكنه مع ذلك يستحب أن لا يعرى الزواج عن تسمية الصداق، وقد اختلف الفقهاء بناء على ذلك في وقت وجوب المهر على قولين:

القول الأول: لا يجب المهر بنفس العقد، وإنما يجب بالفرض على الزوج أو بالدخول حتى لو دخل بها قبل الفرض يجب مهر المثل، ولو طلقها قبل الدخول بها، وقبل الفرض لا

---

(1) البخاري: 2 / 722، الترمذي: 3 / 402، النسائي: 3 / 336، ابن ماجه: 1 / 605، أحمد: 3 / 190.

(2) البخاري: 1 / 322، مسلم: 2 / 1045، الترمذي: 3 / 423، أبو داود: 2 / 221، النسائي: 3 / 311، ابن ماجه: 1 / 629، الدارمي: 2 / 206.

(3) تفسير القرطبي: 5 / 23.

(4) التاج المذهب: 2 / 145.

يجب مهر المثل بلا خلاف، وإنما تجب المتعة، ولو مات الزوجان لا يقضى بشيء[1]، وهو قول الشافعية، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قوله تعالى: ﴿وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ... ﴿٤﴾﴾ (النساء) فقد سمى الصداق نحلة، والنحلة هي العطية، والعطية هي الصلة، فدل ذلك على أن المهر صلة زائدة في باب الزواج، فلا يجب بنفس العقد.
2. قوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ ﴿٢٣٦﴾﴾ (البقرة)، فإباحة الطلاق قبل المسيس وقبل فرض صداق يدل على جواز عدم تسمية المهر في العقد.
3. قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا ﴿٤٩﴾﴾ (الأحزاب)، والمراد منه الطلاق في زواج لا تسمية فيه، بدليل أنه أوجب المتعة بقوله تعالى: (فمتعوهن)، والمتعة إنما تجب في زواج لا تسمية فيه، فدل على جواز الزواج من غير تسمية.
4. أن المهر عهدة زائدة في حق الزوج صلة لها، فلا يصير عوضا إلا بالتسمية.
5. أنه متى قام الدليل على أنه لا جواز للزواج بدون مهر كان ذكره ذكرا للمهر ضرورة.

القول الثاني: يثبت بنفس العقد، وهو قول الحنفية، حتى إن من تزوج امرأة، ولم يسم لها مهرا، بأن سكت عن ذكر المهر، أو تزوجها على أن لا مهر لها، ورضيت المرأة بذلك، وجب لها مهر المثل بنفس العقد، ولو ماتت المرأة قبل الدخول يؤخذ مهر المثل من الزوج، ولو مات الزوج قبل الدخول تستحق مهر المثل من تركته، ويجوز الزواج عندهم بدون المهر حتى يثبت لها ولاية المطالبة بالتسليم، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قوله تعالى: ﴿... وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم ... ﴿٢٤﴾﴾ (النساء)، فقد أخبر تعالى أنه أحل ما وراء ذلك بشرط الابتغاء بالمال، فدل على أنه لا جواز للزواج بدون المال.

(1) وهو قول أبي حنيفة إذا مات الزوجان لأن موتهما معا في زمان واحد نادر، وإنما الغالب موتهما على التعاقب فإذا لم تجز المطالبة بالمهر دل ذلك على الاستيفاء أو على استيفاء البعض والإبراء عن البعض، وقد قيل: إن قول أبي حنيفة محمول على ما إذا تقادم العهد حتى لم يبق من نسائها من يعتبر به مهر مثلها كذا ذكره أبو الحسن الكرخي وأبو بكر الرازي، وعند ذلك يتعذر القضاء بمهر المثل، انظر: المبسوط: 2 / 274.

2. أن المراد من النحلة الدين، فيصير معنى قوله تعالى: ﴿ وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ... ﴿٤﴾ ﴾ (النساء) أي دينا، وذلك يقتضي أن يكون وجوب المهر في الزواج دينا.

3. أن الأصل في الأبضاع والنفوس هو الحرمة، والإباحة تثبت بالمهر، فعند عدم الشرط تبقى الحرمة على الأصل لا حكما للتعليق بالشرط.

4. عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أن رجلا كان يختلف إليه شهرا يسأله عن امرأة مات عنها زوجها ولم يكن فرض لها شيئا، وكان يتردد في الجواب فلما تم الشهر، قال للسائل: لم أجد ذلك في كتاب الله ولا فيما سمعته من رسول الله ﷺ ولكن أجتهد برأيي، فإن أصبت فمن الله وإن أخطأت، فمني ومن الشيطان، والله ورسوله منه بريئان أرى لها مثل نسائها لا وكس ولا شطط، فقام رجل يقال له: معقل بن سنان وقال: إني أشهد أن رسول الله ﷺ قضى في بروع بنت واشق الأشجعية مثل قضائك هذا، ثم قام أناس من أشجع، وقالوا: إنا نشهد بمثل شهادته ففرح عبد الله رضي الله عنه فرحا لم يفرح مثله في الإسلام لموافقة قضائه قضاء رسول الله ﷺ)[1].

5. أن ملك الزواج لم يشرع لعينه، بل لمقاصد لا حصول لها إلا بالدوام على الزواج والقرار عليه، ولا يدوم إلا بوجوب المهر بنفس العقد لما يجري بين الزوجين من الأسباب التي تحمل الزوج على الطلاق من الوحشة والخشونة، فلو لم يجب المهر بنفس العقد لا يبالي الزوج عن إزالة هذا الملك بأدنى خشونة تحدث بينهما؛ لأنه لا يشق عليه إزالته لما لم يخف لزوم المهر فلا تحصل المقاصد المطلوبة من الزواج.

6. أن مصالح الزواج ومقاصده لا تحصل إلا بالموافقة، ولا تحصل الموافقة إلا إذا كانت المرأة عزيزة مكرمة عند الزوج ولا عزة إلا بانسداد طريق الوصول إليها إلا بمال له خطر عنده؛ لأن ما ضاق طريق إصابته يعز في الأعين فيعز به إمساكه، وما يتيسر طريق إصابته يهون في الأعين فيهون إمساكه ومتى هانت في أعين الزوج تلحقها الوحشة فلا تقع الموافقة فلا تحصل مقاصد الزواج.

7. أن الملك ثابت في جانبها إما في نفسها وإما في المتعة، وأحكام الملك في المرأة تشعر بالذل والهوان فلا بد وأن يقابله مال له خطر لينجبر الذل من حيث المعنى.

---

(1) قال الترمذي: حديث ابن مسعود حديث حسن صحيح، الترمذي: 3 / 450، وانظر: النسائي: 3 / 316، أحمد: 1 / 447.

8. أن الفرض تقدير، ومن المحال وجوب تقدير ما ليس بواجب.

9. أن لها أن تحبس نفسها حتى يفرض لها المهر ويسلم إليها بعد الفرض، وذلك كله دليل الوجوب بنفس العقد.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الثاني، وإن كانت النتيجة العملية لأكثر مسائل القولين تكاد تكون واحدة، لأن القول بثبوته بمجرد العقد يعطي هيبة للعقد، فلا يقدم عليه المتلاعبون الهازلون، وذلك من مقاصد الشرع من العقود حتى لا يتلاعب بها.

حبس الزوج لأجل المهر:

اختلف الفقهاء في حكم حبس الزوج إذا لم يدفع المهر الذي حل أجله على قولين[1] :

القول الأول: إنه لا يحل حبسه بمجرد قول المرأة: إنه مليء، وإنه غيب ماله، وهو قول جمهور العلماء، وقد انتصر له ابن القيم، وبين البديل عن الحبس بأن يتثبت الحاكم ويتحرى، فإن تبين له مطله وظلمه ضربه إلى أن يوفي أو يحبسه، وإن تبين له بالقرائن والأمارات عجزه لم يحل له أن يحبسه ولو أنكرت الزوجة إعساره، ومن الأدلة التي ساقها لذلك:

1. عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: أصيب رجل في عهد رسول الله ﷺ في ثمار ابتاعها، فكثر دينه فقال رسول الله ﷺ: (تصدقوا علي) فتصدق الناس عليه، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه، فقال رسول الله ﷺ لغرمائه: (خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك)[2]، وهو صريح في أنه ليس لهم إذا أخذوا ما وجدوه إلا ذلك، وليس لهم حبسه ولا ملازمته.

2. أن الرسول ﷺ لم يحبس طول مدته أحدا في دين قط، ولا أبو بكر بعده ولا عمر ولا عثمان رضي الله عنه؛ وقد كان علي رضي الله عنه لا يحبس في الدين، ويقول: (إنه ظلم)، وقال: (حبس الرجل في السجن بعد معرفة ما عليه من الحق ظلم)، ويروى أنه كان إذا جاءه الرجل بغريمه، قال: لي عليه كذا. يقول: اقضه فيقول: ما عندي ما أقضيه، فيقول: غريمه: إنه كاذب، وإنه غيب ماله. فيقول: هلم بينة على ماله يقضى لك عليه.

---

(1) انظر: الفروع: 4/294، الجوهرة النيرة: 1/247، الطرق الحكمية: 57.

(2) مسلم: 3/1191، ابن حبان: 11/409، الحاكم 2/47، الترمذي: 3/44، البيهقي: 6/49، أبو داود: 3/276، النسائي: 4/19، المجتبى: 7/265، ابن ماجه: 2/789.

فيقول: إنه غيبه. فيقول: استحلفه بالله ما غيب منه شيئا. قال: لا أرضى بيمينه. فيقول: فما تريد؟ قال: أريد أن تحبسه لي، فيقول: لا أعينك على ظلمه، ولا أحبسه، قال: إذن ألزمه، فيقول: إن لزمته كنت ظالما له، وأنا حائل بينك وبينه).

3. أن الحبس من جنس الضرب، بل قد يكون أشد منه، وقد اتفق الفقهاء على أنه لو قال الغريم للحاكم: اضربه إلى أن يحضر المال، لم يجبه إلى ذلك فكيف يجيبه إلى الحبس الذي هو مثله أو أشد.

4. أن الحبس عقوبة، والعقوبة إنما تسوغ بعد تحقق سببها.

5. أن السجن من جنس الحدود، فلا يجوز إيقاعها بالشبهة.

القول الثاني: تسأل الزوجة عن إعسار الزوج، فإن أقرت بإعساره لم يحبس له، وإن أنكرت إعساره، وسألت حبسه: حبس، لأن الأصل بقاء عوض المهر عنده، والتزامه للقسم الآخر باختياره يدل على قدرته على الوفاء، وهو قول الحنفية.

وقد اختلفوا في وقت سماع البينة بالإعسار، هل تكون قبل الحبس أو بعده، على قولين عندهم، وفي حال عدم السماع، اختلفوا في مدة الحبس، فقال بعضهم: تكون مدة الحبس شهرا، وقيل: اثنان، وقيل: ثلاثة، وقيل: أربعة، وقيل: ستة، والصحيح عندهم أنه لا حد له، وأنه مفوض إلى رأي الحاكم.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو أن حبس المرأة لزوجها من أجل المهر لا خير فيه لكليهما، إلا إذا رأى ولي الأمر في ذلك مصلحة للمرأة، أو ردعا عن المماطلة، فيتخذ هذا الإجراء في أضيق الحدود، وقد يستعيض عنه بتكليفه بعمل تعود بعض أجرته لزوجته، أو يخصم من مرتبه – إن كان موظفا – ما يسد هذا الحق الذي وجب عليه، وقد رجح هذا القول، كما ذكرنا ابن القيم، فقال في دين المهر وفي سائر الديون: (والذي يدل عليه الكتاب والسنة، وقواعد الشرع: أنه لا يحبس في شيء من ذلك، إلا أن يظهر بقرينة أنه قادر مماطل، سواء كان دينه عن عوض أو عن غير عوض، وسواء لزمه باختياره أو بغير اختياره)[1].

---

(1) الطرق الحكمية: 57.

أصحاب الحق في المهر:

المهر حق لثلاثة هم:

حق للشرع: في حال الابتداء لإبانة خطر العقد وصيانة المرأة عن الابتذال، ولذلك لا يجوز التنازل عنه بحال من الأحوال.

حق للمرأة: حالة البقاء بعد تمام العقد، ولذلك يجوز لها التنازل عنه لزوجها، بخلاف تنازلها عن عدم اشتراط المهر، فلا يحق لها لأنه حق الشرع.

حق للأولياء: فلذلك يجوز لهم الاعتراض إذا زوجت البالغة العاقلة نفسها بأقل من مهر المثل، وقد تحدث الفقهاء هنا على الحلوان[1]، واختلفوا في حكمه، وفي حكم من اشترط عليه في الصداق حباء يحابى به الأب على أربعة أقوال[2]:

القول الأول: الشرط لازم والصداق صحيح، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه، وهو مذهب الحنابلة، وهو قول مسروق وعلى بن الحسين وقيل: يختص ذلك بالأب دون غيره من الأولياء.

القول الثاني: إذا كان الشرط عند الزواج فهو لابنته، لأنه من جملة المهر، وإن كان بعد الزواج فهو له، إن فارقها زوجها قبل أن يدخل بها فلزوجها شطر أي نصف الحباء الذي وقع به الزواج لأنه من الصداق وهو يتشطر بالطلاق قبل الدخول[3]، وهو قول عمر بن عبد العزيز والثوري وأبي عبيد، وقول المالكية، ومن الأدلة على ذلك:

1. قوله ﷺ: (أيما امرأة نكحت على صداق أو حباء أو عدة قبل عصمة النكاح فهو لها، فما كان بعد عصمة النكاح فهو لمن أعطيه، وأحق ما أكرم به الرجل ابنته أو أخته)[4] قال الشوكاني: (وفيه دليل على أن المرأة تستحق جميع ما يذكر قبل العقد من صداق أو حباء

---

(1) هو الحباء، وهو أخذ الرجل من مهر ابنته، فتح الباري: 9/ 218.

(2) اختلف في عد الأقوال في المسألة، انظر: سبل السلام: 3/ 149، نيل الأوطار: 6/ 320، بداية المجتهد: 2/ 21، فتح الباري: 9/ 218.

(3) شرح الزرقاني: 3/ 170.

(4) البيهقي: 7/ 248، أبو داود: 2/ 241، النسائي: 3/ 322، ابن ماجه: 1/ 628، أحمد: 2/ 182، قال الشوكاني: الحديث سكت عنه أبو داود وأشار المنذري إلى أنه من رواية عمرو بن شعيب وفيه مقال معروف ومن دون عمرو بن شعيب ثقات، نيل الأوطار: 6/ 320.

وهو العطاء أو عدة بوعد ولو كان ذلك الشيء مذكورا لغيرها وما يذكر بعد عقد النكاح، فهو لمن جعل له سواء كان وليا أو المرأة نفسها)[1] .

2. سدا للذريعة، للتهمة فيما لو كان الشرط في عقد الزواج، فيكون ذلك الذي اشترطه لنفسه نقصانا من صداق مثلها، ولا توجد التهمة فيما إذا كان بعد انعقاد الزواج والاتفاق على الصداق[2] .

وقد ذهب ابن العربي إلى التفصيل في المسألة، فقال: (والذي يصح عندي التقسيم، فإن المرأة لا تخلو أن تكون بكرا أو ثيبا، فإن كانت ثيبا جاز، لأن نكاحها بيدها، وإنما يكون للولي مباشرة العقد، ولا يمنع أخذ العوض عليه، كما يأخذه الوكيل على عقد البيع، وإن كانت بكرا كان العقد بيده، وكأنه عوض في النكاح لغير الزوج، وذلك باطل، فإن وقع فسخ قبل البناء، وثبت بعده على مشهور الرواية)[3] .

القول الثالث: إن وقع في نفس العقد وجب للمرأة مهر مثلها، وإن وقع خارجا عنه لم يجب، وهو قول الشافعية.

القول الرابع: هو للمرأة مطلقا، وهو قول عطاء وجماعة من التابعين، وبه قال الثوري وأبو عبيد.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني من التفريق بين حلوان ما قبل العقد، والهدايا التي تكون بعده، لنص الحديث على ذلك، وهو مع ما قيل فيه أولى من غيره، خاصة وأن كثيرا من المصالح الشرعية تستفاد من هذا القول.

ومنها أن الحلوان قبل المهر أشبه بالرشوة منه بالهدية، فقد يخاف الخاطب أن يرفض من المرأة أو من أوليائها، فيغريهم بهذا الحلوان، أو يستغل حاجتهم للمال فيرشوهم به، فتتحقق مصلحته من غير الطريق الشرعي، وقد يكون في ذلك مفسدة للمرأة، وأقل المفاسد أن هذا الحلوان قد يؤثر في مهره فيزيد من الحلوان بقدر ما ينقص من المهر.

---

(1) نيل الأوطار: 6 / 320.

(2) انظر: بداية المجتهد: 2 / 21.

(3) أحكام القرآن: 3 / 501، تفسير القرطبي: 13 / 279.

أما ما بعد العقد، فإن المضار تنتفي، بل إن هناك بعض المصالح المرجوة، مثل الصلة التي تحدثها مثل تلك الهدايا بين الزوج وأهل زوجته، والتي يكون مصدرها الصلة لا الاشتراط، وسنوضح هذا المقصد الشرعي عند الحديث عن حقوق الزوجة الاجتماعية.

وقد ذكر الفقهاء أن سبب الاختلاف في المسألة هو تشبيه الزواج في ذلك بالبيع فمن شبهه بالوكيل يبيع السلعة ويشترط لنفسه حباء قال لا يجوز الزواج كما لا يجوز البيع، ومن جعل الزواج في ذلك مخالفا للبيع قال: يجوز[1]، ونرى أن قياس الصداق على البيع أو أي عقد من عقود المعاوضات قياس مع الفارق، فالمرأة ليست سلعة، والمهر ليس ثمنا.

---

(1) انظر: بداية المجتهد: 2/ 21.

المبحث الثاني
شروط المهر

من الشروط التي نص عليها الفقهاء، والتي لا يعتبر المهر مهرا إلا بتوفرها – على اختلاف بينهم في ذلك – الشروط التالية:

الشرط الأول: كون المهر متقوما:

تعريف المال المتقوم:

لغة: قومت الشيء فتقوم، أي عدلته فتعدل، وقومت المتاع: أي جعلت له قيمة معلومة. من التقويم، وهو تحديد القيمة وتقديرها.

اصطلاحا: ويرد تعبير (المال المتقوم) في عرف الفقهاء على أحد شيئين:

1. ما يباح الانتفاع به شرعا.
2. ما يقابله في عرف الناس.

وسبب هذا الخلاف في التعريف أن الحنفية قسموا المال إلى قسمين: متقوم وغير متقوم، فاعتبروا المتقوم هو ما يحل الانتفاع به شرعا في حال الاختيار، وغير المتقوم: ما لا يحل الانتفاع به شرعا من الأموال.

بينما ذهب سائر الفقهاء إلى اشتراط حل الانتفاع شرعا في ماهية المال، وعلى ذلك لا يتصور عندهم مال لا يحل الانتفاع به شرعا، لانعدام الماهية بانتفاء شرطها، غير أنه يرد على ألسنتهم تعبير المال المتقوم، بمعنى المال الذي تقابله قيمة مادية في عرف الناس.

حكم كون المهر مالا متقوما:

اختلف الفقهاء في اشتراط أن يكون المهر مالا متقوما على الأقوال التالية:

القول الأول: اشتراط أن يكون المال متقوما، وهو قول الحنفية والمالكية، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قوله تعالى: ﴿ ... **وأُحِلَّ لَكُم مَّا وراءَ ذَلِكُمْ أن تَبْتَغُوا بأموالِكُم** ... (٢٤) ﴾ (النساء)، فشرطت الآية أن يكون المهر مالا، فما لا يكون مالا لا يكون مهرا فلا تصح تسميته مهرا.

2. قوله تعالى : ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ... ﴿٢٣٧﴾ ﴾ (البقرة) ، فقد أمر تعالى بتنصيف المفروض في الطلاق قبل الدخول فيقتضي كون المفروض محتملا للتنصيف، وذلك لا يكون إلا في المال.

3. أن الحديث الذي استدل به المخالفون، حملوه على إرادة: زوجتكها بسبب ما معك من القرآن وبحرمته وبركته، لا أنه كان ذلك الزواج بغير تسمية مال.

القول الثاني: عدم اشتراط التقوم في المال، وأن كل ما جاز أن يتملك بالهبة أو بالميراث جاز أن يكون صداقا، سواء حل بيعه أو لم يحل كالماء، والكلب، والسنور، والثمرة التي لم يبد صلاحها والسنبل قبل أن يشتد، وهو مذهب الظاهرية، قال ابن حزم: وهو قول سفيان الثوري، والأوزاعي، والحسن بن علي والليث بن سعد، وابن أبي ليلى، وابن وهب صاحب مالك، والشافعي، وأحمد بن حنبل وإسحاق، وأبي ثور، وأبي سليمان، وأصحابهم، وجملة أصحاب الحديث ممن سلف وخلف[1] .

وقد أجاز ابن حزم كذلك أن يكون صداقا كل ما له نصف قل أو كثر، ولو أنه حبة بر أو حبة شعير أو غير ذلك، وكذلك كل عمل حلال موصوف، كتعليم شيء من القرآن أو من العلم أو البناء أو الخياطة أو غير ذلك إذا تراضيا بذلك، وقد استدل ابن حزم على ذلك بما يلي[2] :

1. إطلاق الآيات الواردة في المهر، كما قال تعالى : ﴿ وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ... ﴿٤﴾ ﴾ (النساء) ، وقال تعالى : ﴿ ... وَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ... ﴿٢٥﴾ ﴾ (النساء) ، وقال تعالى : ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ... ﴿٢٣٧﴾ ﴾ (البقرة) ، فلم يذكر الله تعالى في شيء من كتابه الصداق، فجعل فيه حدا بل أجمله إجمالا، مع أنه لو أراد أن يجعل للصداق حدا لا يكون أقل منه لما أهمله، ولا أغفله.

2. أن الله تعالى إنما عظم أمر الصداق في إيجاب أدائه، وتحريم أخذه بغير رضاها، وذلك موجود في كل حق سواء كان كثيرا أو قليلا، كما قال الله تعالى : ﴿ فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ ﴿٧﴾ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ ﴿٨﴾ ﴾ (الزلزلة) ، وقد صح عنه ﷺ أنه قال: (اتقوا النار

---

(1) المحلى: 9/ 90.

(2) انظر: المحلى: 9/ 90.

ولو بشق تمرة)[1] مع أنه لا عظيم أعظم من اتقاء النار، وصح عنه ﷺ كذلك قوله: (من حلف على منبري بيمين آثمة وجبت له النار وإن كان قضيبا من أراك)[2].

3. الأحاديث الواردة في المهر بدون اشتراط أن يكون متقوما، ومنها قوله ﷺ: (التمس ولو خاتما من حديد؟)، فالتمس الرجل فلم يجد شيئا، فقال: أمعك من القرآن شيء؟ قال: نعم سورة كذا وسورة كذا، قال: قد زوجناكها بما معك من القرآن[3]، قال ابن حزم: (والحديث مشهور ومنقول نقل التواتر من طريق الثقات)، ولا بأس أن نذكر هنا قول ابن حزم مع ما فيه من الحدة التي لا نوافقه عليها، ولكن نوافقه على رده على ما تأولوا به الحديث، قال ابن حزم بعد سياقه لروايات الحديث – بتصرف –: (فاعترضوا في هذا فقالوا: إنما كلفه رسول الله ﷺ خاتما من حديد، مزينا يساوي عشرة دراهم من فضة, أو ثلاثة دراهم من فضة خالصة، فقول يضحك الثكلى ويسيء الظن بقائله؛ لأنها مجاهرة بما لم يكن قط، ولا خلقه الله عز وجل قط في العالم أن تكون حلقة من حديد وزنها درهمان تساوي ما ذكروا ولا سيما في المدينة، وقد علم كل ذي حظ من التمييز أن مرورهم ومساحيهم لحفير الأرض، وشوافرهم وفؤوسهم لقطع الحطب، ومناجلهم لعمل النخل، وحصاد الزرع، وسككهم للحرث، ومزابرهم للزرجون، ودروعهم ورماحهم، كل ذلك من حديد فمن أين استحلوا أن يخبروا عن النبي ﷺ بهذه الكذبة السخيفة؟)[4].

4. عن أنس بن مالك رضي الله عنه أن عبد الرحمن بن عوف، قال لرسول الله ﷺ: تزوجت امرأة من الأنصار، فقال له رسول الله ﷺ: كم سقت إليها؟ قال: وزن نواة من ذهب فقال له رسول الله ﷺ: أولم ولو بشاة، قال أنس: وذلك دانقان من ذهب، وقد حدد ابن حزم قيمة ذلك في عصره بأن الدانق: سدس الدرهم الطبري – وهو الأندلسي – فالدانقان، وزن ثلث درهم أندلسي، وهو سدس المثقال من الذهب، وكذب الرواية في ذلك عن قتادة عن أنس في النواة المذكورة أنها قومت بثلاث دراهم، لأن حجاج أحد رواة الحديث ساقط ولا يعارض بروايته رواية عبد الرزاق.

---

(1) البخاري: 2 / 513، مسلم: 2 / 704، النسائي: 2 / 39، الدارمي: 1 / 478.

(2) قال ابن حجر: رواه أحمد وابن ماجه والحاكم بلفظ: (لا يحلف على هذا المنبر عبد ولا أمة على يمين آثمة ولو على سواك رطب إلا وجبت له النار)، تلخيص الحبير: 3 / 229، وانظر: البيهقي: 10 / 176، أبو داود: 3 / 221، ابن ماجه: 2 / 779.

(3) سبق تخريجه.

(4) المحلى: 9 / 478.

5. أن هذا قول السلف الصالح رضي الله عنهم، فعن ابن عباس رضي الله عنه قال: (لو رضيت بسواك من أراك لكان مهرا)، وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أنه قال: (ليس على أحد جناح أن يتزوج بقليل ماله أو كثيره إذا استشهدوا وتراضوا)، وعن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: (من أعطى في صداق امرأة ملء حفنة من سويق أو تمر فقد استحل)، وعن عطاء، أنه قال في الصداق: أدنى ما يكفي: خاتمه، أو ثوب يرسله، وقال عمرو بن دينار: أدنى الصداق ما تراضوا به، وقال سعيد بن المسيب: لو أصدقها سوطا حلت له، وعن سعيد بن المسيب أنه زوج ابنته ابن أخيه، فقيل له: أصدق؟ فقال: درهمين، وعن الحسن البصري رضي الله عنه أنه كان يقول في الصداق: هو على ما تراضوا عليه من قليل أو كثير، ولا يؤقت شيئا، وقال: ما تراضوا به عليه فهو صداق، وعن يحيى بن سعيد الأنصاري أنه قال: يحل المرأة ما رضيت به من قليل أو كثير[1].

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الثاني لتواتر الآثار الكثيرة في اعتبار المهر هدية رمزية واجبة يقدمها الرجل لزوجه من غير تحديد شرعي لذلك، وسنرى أدلة أكثر لهذا الترجيح في محلها عند ذكر الحد الأدنى للمهر، والقول بهذا يتفق مع مقصد الشريعة من الزواج والتفريق بينه وبين سائر المعاوضات، فالصداق – كما ذكرنا سابقا – ليس عوضا، بل هو نحلة وعربون مودة يزيد في الصلة بين الرجل وزوجه، وأن العبرة فيه برضا الطرفين، فعن عامر بن ربيعة، أن امرأة من بني فزارة، تزوجت على نعلين، فقال رسول الله ﷺ: (أرضيت من نفسك ومالك بنعلين؟) قالت: نعم، فأجازه[2].

حكم اعتبار تحفيظ القرآن الكريم صداقا:

بناء على ما سبق، اختلف الفقهاء في اعتبار تحفيظ القرآن الكريم صداقا على قولين[3]:

القول الأول: عدم جواز جعل تحفيظ القرآن الكريم صداقا، وهو قول الحنفية والمالكية في المشهور عندهم وأحمد في رواية عنه، واستدلوا على ذلك بما يلي:

---

(1) انظر هذه الآثار بأسانيدها في المحلى: 9/450.

(2) قال الترمذي: حديث حسن صحيح، الترمذي: 3/420، وقد خولف في تصحيحه، نيل الأوطار: 6/309، وانظر: البيهقي: 7/138، أحمد: 3/445.

(3) شرح معاني الآثار: 3/16، المغني: 7/163.

1. أن الزوجة لا يمكن استباحتها إلا بالأموال لقوله تعالى: ﴿ ... **وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ فَمَا اسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً** ... ﴿٢٤﴾ ﴾ (النساء)، وذكر الله الطول في الزواج، والطول المال، والقرآن ليس بمال.

2. أن رسول الله ﷺ نهى أن يؤكل بالقرآن، أو يتعوض به شيء من أمور الدنيا، فعن عبادة رضي الله عنه قال: (كنت أعلم ناسا من أهل الصفة القرآن، فأهدى إلي رجل منهم قوسا، على أن أقبلها في سبيل الله. فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال إن أردت أن يطوقك الله بها طوقا من النار، فاقبلها)[1]، وقال ﷺ: (اقرأوا القرآن ولا تغلوا فيه، ولا تجفوا عنه، ولا تأكلوا به، ولا تستكثروا به)[2]، وعن عمران بن حصين عن النبي ﷺ، قال: (اقرأوا القرآن، واسألوا الله به، فإن من بعدكم قوما يقرأون القرآن يسألون به الناس)[3]، وعن جابر رضي الله عنه قال: خرج علينا رسول الله ﷺ، ونحن نقرأ القرآن، وفينا الأعرابي والعجمي، فقال: اقرأوا فكل حسن، وسيجيء أقوام يقيمونه كما يقام القدح[4]، يتعجلونه ولا يتأجلونه[5])[6]، وعن أبي رضي الله عنه قال: كنت أختلف إلى رجل مسن قد أصابته علة قد احتبس في بيته أقرئه القرآن، فيؤتى بطعام لا آكل مثله بالمدينة، فحاك في نفسي شيء، فذكرته للنبي ﷺ فقال: (إن كان ذلك الطعام طعامه وطعم أهله، فكل منه، وإن كان بحقك فلا تأكله)[7].

3. أن تحفيظ القرآن الكريم ليس هو المهر المراد في الحديث، وإنما معناه ببركة ما معك من القرآن، أو بسبب ما معك من القرآن، أو من أجل أنك من أهل القرآن، وليس فيه دلالة على أنه

---

(1) البيهقي: 6 / 125.

(2) قال ابن حجر: رواه الطبراني واللفظ له وأحمد ورجالهما رجال الصحيح، مجمع الزوائد: 8 / 36، وانظر: البيهقي: 2 / 17، أحمد: 3 / 428، المعجم الأوسط: 8 / 344.

(3) المعجم الكبير: 18 / 166، ضعفاء العقيل: 2 / 29.

(4) القدح وهو السهم قبل أن يراش، ومعنى الحديث، أنه سيجيء أقوام يقيمونه أي يصلحون ألفاظه وكلماته ويتكلفون في مراعاة مخارجه وصفاته كما يقام القدح أي يبالغون في عمل القراءة كمال المبالغة لأجل الرياء والسمعة، عون المعبود: 3 / 42.

(5) يتعجلونه: أي ثوابه في الدنيا، ولا يتأجلونه بطلب الأجر في العقبى، بل يؤثرون العاجلة على الآجلة.

(6) أبو داود: 1 / 220، أحمد: 3 / 397، شعب الإيمان: 2 / 539.

(7) قال الشوكاني: أخرجه الأثرم في سننه، نيل الأوطار: 6 / 25.

جعله مهرا، ونفس التأويل حملوه على حديث أبي طلحة حين تزوج أم سليم على إسلامه فذكرت ذلك للنبي ﷺ، فحسنه)[1] . فلم يعتبروا الإسلام مهرا في الحقيقة، وإنما معناه تزوجها على إسلامه، أي تزوجها لإسلامه[2]، وقد ذكر ابن حزم أنهم استدلوا بما روي عن أبي النعمان الأزدي قال: زوج رسول الله ﷺ امرأة على سورة من القرآن، ثم قال: لا يكون لأحد بعدك مهرا[3]، وذكر القرطبي زيادة أخرى ظاهرها الضعف، قال القرطبي: (وفيه زيادة تبين ما احتج به مالك وغيره، وفيه: فقال رسول الله ﷺ: من ينكح هذه؟ فقام ذلك الرجل، فقال: أنا يارسول الله، فقال: ألك مال؟ قال: لا يارسول الله، قال: فهل تقرأ من القرآن شيئا؟ قال: نعم سورة البقرة وسورة المفصل، فقال رسول الله ﷺ قد أنكحتكها على أن تقرئها وتعلمها، وإذا رزقك الله عوضتها، فتزوجها الرجل على ذلك)، قال القرطبي: وهذا نص – لو صح – في أن التعليم لا يكون صداقا، قال الدارقطني: تفرد به عتبة بن الموطأ وهو متروك الحديث[4] .

4. أن تعليم القرآن الكريم فرض كفاية، فكل من علم إنسانا شيئا من القرآن، فإنما قام بفرض، فكيف يجوز أن يجعل عوضا للبضع، ولو جاز ذلك لجاز التزويج على تعليم الإسلام، وهو باطل، لأن ما أوجب الله تعالى على الإنسان فعله، فهو متى فعله فعله فرضا، فلا يستحق أن يأخذ عليه شيئا من أعراض الدنيا، ولو جاز ذلك لجاز للحكام أخذ الرشى على الحكم، وقد جعل الله ذلك سحتا محرما[5] .

5. القياس على عدم صحة الإجارة أو البيع على التعليم، لأن الإجارات لا تجوز إلا لأحد معنيين: إما على عمل بعينه كخياطة ثوب وما أشبهه، وإما على وقت معلوم، وكان إذا استأجره على تعليم سورة فتلك إجارة لا على وقت معلوم، ولا على عمل معلوم، وإنما استأجره على أن يعلم، وقد يفهم بقليل التعليم وكثيره في قليل الأوقات وكثيرها، وكذلك لو باعه داره على

(1) الحاكم: 2/ 196 .

(2) انظر: شرح معاني الآثار: 3/ 17، التمهيد: 21/ 119 .

(3) استدل بالحديث في: الروض المربع: 3/ 107 ، وقد قال فيه ابن حزم: هذا خبر موضوع، فيه ثلاث عيوب: أولها أنه مرسل، ولا حجة في مرسل، إذ رواه شعبة عن أيوب، والثاني: أن أبا عرفجة الفاشي مجهول لا يدري أحد من هو، والثالث: أن أبا النعمان الأزدي مجهول أيضا لا يعرفه أحد، المحلى: 9/ 499.

(4) تفسير القرطبي: 5/ 135 .

(5) أحكام القرآن للجصاص: 3/ 91.

أن يعلمه سورة من القرآن، لم يجز للمعاني التي ذكرناها في الإجارات، وإذا كان التعليم لا يملك به المنافع ولا أعيان الأموال، فأولى من ذلك أن لا تملك به الأبضاع [1].

6. أن تحفيظ القرآن الكريم لا يجوز أن يقع إلا قربة لفاعله.

القول الثاني: جواز جعل تحفيظ القرآن الكريم صداقا للمرأة، وهو قول الشافعية، وهو خلاف المشهور عند بعض المالكية [2]، وأحمد في رواية عنه، قال ابن عبد البر: (وأكثر أهل العلم لا يجيزون ما قال الشافعي) [3] واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أن الحديث الثابت ورد بأن رسول الله ﷺ زوج ذلك الرجل تلك المرأة على تعليمه إياها سورا سماها.
2. أن تعليم القرآن يصح أخذ الأجرة عليه، فجاز أن يكون صداقا.
3. أنه لا وجه لقول من قال: إن ذلك كان من أجل حرمة القرآن، ومن أجل كونه من أهل القرآن، لأن في الحديث ما يبطل هذا التأويل، فقد قال ﷺ: التمس شيئا، ثم قال له التمس ولو خاتما من حديد، ثم قال له: هل معك من القرآن شيء؟ فقال: سورة كذا، فقال: قد زوجتكها بما معك من القرآن، أي بأن تعلمها تلك السورة من القرآن.
4. أن أبا طلحة تزوج أم سليم – رضي الله عنهما – على أن يسلم، فلم يكن لها مهر غيره، وهذا لا حجة لهم فيه لوجهين، أحدهما: أن ذلك كان قبل هجرة رسول الله ﷺ بمدة، لأن أبا طلحة قديم الإسلام، من أول الأنصار إسلاما، ولم يكن نزل إيجاب إيتاء النساء صدقاتهن به. الثاني: أنه ليس في ذلك الخبر أن رسول الله ﷺ علم ذلك.
5. أن اعتبار الخصوصية في ذلك يتنافى مع قول الله تعالى: ﴿ **لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِّمَن كَانَ يَرْجُو اللَّهَ وَالْيَوْمَ الْآخِرَ وَذَكَرَ اللَّهَ كَثِيراً** (٢١) ﴾ (الأحزاب)، فكل ما فعله رسول الله ﷺ، فالفضل لنا والأجر والإحسان في أن نفعل كما فعل أسوةً به، والمانع من ذلك

---

(1) حكى هذا الدليل القرطبي عن الطحاوي: تفسير القرطبي: 5/134.

(2) قال الزرقاني: روي عن مالك هذا التفسير (أن يعلمها ما معه من القرآن أو مقدارا ما منه فيكون ذلك صداقها) رواه عنه ابن مضر الأندلسي واحتج شيوخنا العراقيون بهذا الحديث على أن منافع الأعيان يصح أن تكون عوضا عن البضع، انظر: المنتقى: 3/286.

(3) التمهيد: 21/120.

مخطئ، إلا أن يأتي نص قرآن أو سنة ثابتة بأنه خصوصي لرسول الله ﷺ فلا يحل أن يعمل به حينئذ.

6. أنه لا يصح استدلالهم بنصف الصداق الوارد في الآية، في حال الطلاق قبل الدخول، لأنه إن كان قد علمها السورة التي أصدقها تعليمها فقد استوفت صداقها، ولا سبيل لها إليه، لأنه عرض قد انقضى – وإن كان لم يعلمها إياه فعليه أن يعلمها نصفها فقط، وهذا لا يحرم على أحد – يعني تعليم امرأة أجنبية – وقد كلم أمهات المؤمنين الناس.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو ما ذكره أصحاب القول الثاني لصحة الحديث الوارد في ذلك، ولكن ذلك يبقى مرتبطا بحال الحاجة والضرورة، وليس مطلقا، لأن النبي ﷺ لم يذكر له القرآن الكريم كمهر يقدمه لها إلا بعد علمه بفاقته الشديدة، أو أن يكون ذلك برغبة منها، فالمهر حقها، ولها الحرية في تحديده، ولكنه مع ذلك، يستحب خروجا من الخلاف، وتأليفا لقلبها أن يقدم لها من الهدايا باسم المهر ما تسر له النساء، لأنه المقصد الأصلي من تشريع المهر.

أما ما استدل به المخالفون من الآية، فإن تفسير الآية محل نزاع بين العلماء، والأكثر على أنها في زواج المتعة، أو أنها منسوخة، فلذلك لا يصح الاستدلال بها على هذا الوجه، بل لو فرض صحة الاستدلال بها، فإنه يمكن توجيهها على أن المراد من الأموال فيها ما يشترطه الولي أو المرأة، ولا خلاف في وجوبه، أما في حال عدم اشتراطه، أو اشتراط المنافع، فإنها تجب بإيجاب الولي أو المرأة.

ثم إن المال ما يمتلك، وله قيمة، ولا حرج في اعتبار القرآن لذلك من باب المجاز نوعا من المال، بل هو أغلى المال، وفي النصوص الشرعية الكثير مما يدل على ذلك.

ثم إن الحديث، في حال كون الآية محكمة، يقيد ما أطلقته الآية، ولا حرج في تقييد مطلق القرآن بالسنة، خاصة وقد علمنا مدى ثبوت الحديث، بل قد حكي تواتره.

أما ما ذكروه من النصوص واستدلوا به من النهي عن الأكل بالقرآن الكريم، فنحن نسلم له، ونقول به، ولا نرى تناقضا بينه وبين ما رجح هنا، ولا نرى حاجة لتضعيف الأحاديث، فهي من الكثرة بحيث يقوي بعضها بعضا، وقد حاولنا أن نجمع الكثير منها غير مكتفين بما سرد في

كتب الفقه، ولكننا مع ذلك لا نراها متعلقة بهذا الموضوع، لأن المهر ليس ثمنا حتى تعتبر فيه المالية، وليس عوضا كسائر المعاوضات حتى يحرم استغلال القرآن لخدمة تلك المعاوضة، بل هو كما ذكرنا نوع صلة مادية تربط بين المرأة وزوجها، فلذلك كان القرآن أشرف ما يوثق هذه الرابطة.

حتى ولو اعتبر تعليم المرأة القرآن مهرا لها أكلا بالقرآن، فإن ذلك لا يصح تنزيل الأحاديث السابقة عليه، قال ابن حزم: (لو صح لم تكن لهم به حجة، لأن الأكل أكلان: أكل بحق، وأكل بباطل، فالأكل بحق حسن، وقد مضى رسول الله ﷺ وأصحابه إلى المدينة - كمصعب بن عمير وغيره - يعلمون الأنصار القرآن والدين، وينفق الأنصار عليهم، قال الله تعالى: ﴿ **هُمُ الَّذِينَ يَقُولُونَ لا تُنفِقُوا عَلَىٰ مَنْ عِندَ رَسُولِ اللَّهِ حَتَّىٰ يَنفَضُّوا وَلِلَّهِ خَزَائِنُ السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضِ وَلَكِنَّ الْمُنَافِقِينَ لا يَفْقَهُونَ** (٧) ﴾ (المنافقون)، فأنكر الله تعالى على من نهاهم عن النفقة على أصحاب رسول الله ﷺ أشد النكير).

ولو فرضت صحة تلك الأحاديث فإنها معارضة بنصوص أخرى، كقوله ﷺ في الحديث المشهور: (إن أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله عز وجل)[(1)].

أما دعوى الخصوصية، فلا تسلم في هذا الموضع كما لا تسلم في أكثر المواضع، لعدم الدليل عليها، ولو ترك القول بها لمن شاء أن يقول لبطلت السنة، وبطل معها الإسلام جميعا. قال ابن عبد البر: (دعوى التعليم على الحديث دعوى باطل لا يصح، وتأويل الشافعي على ما ذكرنا في هذا الباب محتمل، فأما دعوى الخصوص فضعيف لا وجه له، ولا دليل عليه)[(2)].

أما قياس المهر على الإجارة والبيع كما ذكره الطحاوي، فلا يصح باعتبار المهر ليس من عقود المعاوضات، بل هو نحلة يقدمها الرجل لزوجه، ولو فرض ذلك، فإنه لا حرج في أن يجعل الرجل مبلغا من المال أو أن يبيع داره، أو يستأجر أجيرا، ثم يوفيه أجره علما ينتفع به، إذا ما تراضيا على ذلك، ولا عبرة في ذلك بطول الوقت وقصره، ولا حرج أن لا نسمي هذا العقد بيعا أو إجارة أو جعالة لأن العبرة في العقود بالحقائق والمعاني لا بالألفاظ والمباني.

أما اعتبار تعليم القرآن فرضا كفائيا، فلذلك لا يصح جعله مهرا، فإن جعله مهرا يحوله من الفرضية الكفائية إلى الفرضية العينية، مع أن الفرضية الكفائية متعلقة بالعموميات أو

---

(1) البخاري: 2/795، ابن حبان: 11/546، البيهقي: 1/430، الدارقطني: 3/65، شعب الإيمان: 2/536.

(2) التمهيد: 21/120.

التفاصيل التي يحتاج إليها دون غيرها، فلم يقل أحد بوجوب تحفيظ الرجل زوجته القرآن الكريم لا بعضه، ولا كله.

أما الغاية المقاصدية من جعل المهر قرآنا، فهي غاية جليلة تؤكد المعاني الروحية التي يريدها الإسلام من الزواج، فليس مقصد الزواج في الإسلام شهوة تنطفئ، أو أجيالا تنشأ، أو غير ذلك فقط، بل إن قمتها هي في الترقي الروحي للزوجين، ورحلة الجميع إلى الله، وما أجمل أن يكون عربون تلك الرحلة القرآن الكريم كلام الله.

القدر الواجب من الإصداق بالقرآن:

اتفق القائلون بجواز اعتبار القرآن الكريم صداقا على أنه لا بد من تعيين ما يحفظها إياه من السور والآيات، لأن السور والآيات تختلف، كما اتفقوا على وجوب تحفيظها القدر المتفق عليه من السور والآيات[1]، واتفقوا على أنهم إذا شرطوا قراءة معينة يجب عليه أن يحفظها هذه القراءة، فإن خالف وعلمها قراءة أخرى غيرها فمتطوع، ويلزمه تعليمها القراءة المتفق عليها عملا بالشرط، ولكنهم اختلفوا هل يشترط تعيين القراءة التي يعلمها وفقا لها أم لا على قولين:

القول الأول: عدم اشتراط ذلك لأن كل قراءة تنوب مناب القراءة الأخرى، وهو مذهب جمهور الشافعية وهو أحد الوجهين عند الحنابلة، واستدلوا على ذلك بأن النبي ﷺ لم يعين للمرأة قراءة معينة، وقد كانوا يختلفون في القراءة أشد من اختلاف القراء اليوم، فيعلمها ما شاء من القراءات المتواترة[2].

القول الثاني: أنه يجب تعيين قراءة بعينها لأن الأغراض تختلف، والقراءات كذلك تختلف، فمنها صعب ومنها سهل، ونقل عن البصريين من الشافعية أنه يعلمها ما غلب على قراءة أهل البلد، وإن لم يكن فيها أغلب علمها ما شاء من القراءات.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو تعليمها أي قراءة قرآنية متواترة، ولا حرج في ذلك، لأنه لا يصح التفضيل بين القراءات، أما الأداءات المختلفة، فالمستحب أن يختار لها أيسر الأداءات، وذلك يكون غالبا مما أخذ به أهل البلد.

---

(1) اشترط الشافعية أن يحفظها على الأقل أقصر سورة من القرآن وهي الكوثر ثلاث آيات فصاعدا ليكون قدر ما يختص به الإعجاز فإن كان أقل لم يجز لأنه لا يختص به الإعجاز وتعين القرآن يقتضيه، أسنى المطالب: 3/215.

(2) المغني: 7/164.

حكم جعل صداق الكتابية تعليمها القرآن:

اتفق الفقهاء على حرمة أن يجعل مهر الكتابية تعليمها من التوراة أو الإنجيل، لأنه منسوخ مبدل محرم[1]، واختلفوا في جواز جعل تعليمها القرآن صداقا على قولين:

القول الأول: جواز ذلك إذا كان يتوقع إسلامها، وهو قول الشافعية، واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿ **وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَّا يَعْلَمُونَ** ۝٦ ﴾ (التوبة).

القول الثاني: عدم جواز ذلك وأن لها مهر المثل، وهو قول الحنابلة، واستدلوا على ذلك بقوله ﷺ: (لا تسافروا بالقرآن إلى أرض العدو)[2]، وذلك مخافة أن تناله أيديهم فالتحفيظ أولى أن يمنع منه.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الأول، بل نرى استحباب تعليمها القرآن الكريم سواء جعل ذلك مهرا أو لم يجعل، أما الاستدلال على النهي عن ذلك بقوله ﷺ: (لا تسافروا بالقرآن إلى أرض العدو)، فاستدلال غير صحيح، فقد علل ذلك بقوله ﷺ: (مخافة أن يناله العدو)، ويقصد بذلك انتهاك حرمته[3].

ويوافق هذا أن الإجماع ورد على مفهوم هذا الحديث في حال الخوف على المصحف من الانتهاك، قال ابن عبد البر: (وأجمع الفقهاء أن لا يسافر بالقرآن إلى أرض العدو في السرايا والعسكر الصغير المخوف عليه)[4].

أما في غير ذلك، وحال عدم الخوف فقد اختلفوا في جواز ذلك في العسكر الكبير المأمون عليه، فقال مالك: لا يسافر بالقرآن إلى أرض العدو، ولم يفرق بين العسكر الكبير

---

(1) الفروع: 5/263.

(2) قال في نصب الراية:: رواه الجماعة إلا الترمذي، فأخرجه البخاري ومسلم وأبو داود وابن ماجه من حديث مالك عن نافع عن ابن عمر، وزاد أبو داود وابن ماجه فيه (مخافة أن يناله العدو)، نصب الراية: 3/383، وانظر: مسلم: 3/1491.

(3) شرح العمدة: 1/376.

(4) التمهيد: 15/254.

والصغير، وقال أبو حنيفة: يكره أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو إلا في العسكر العظيم فإنه لا بأس بذلك.

ونرى أن المرأة التي اختارها زوجة، وتألفت بينهما عرى المودة والرحمة ليست جيش عدو يخاف عليها انتهاك حرمة المصحف، وليست دارهما بدار حرب، ولو كانت كذلك لمنع من إدخال المصحف إلى بيته.

ومن هذا الباب اختلاف الفقهاء في جواز تعليم الكافر القرآن، فمذهب أبي حنيفة أنه لا بأس بتعليم الحربي والذمي القرآن والفقه، وقال مالك: لا يعلمون القرآن ولا الكتاب، بل كره رقية أهل الكتاب، وعن الشافعي روايتان أحدهما الكراهة والأخرى الجواز.

ونرى في كلتا المسألتين قرب فقه أبي حنيفة من تحقيق الأمر بالجهاد بالقرآن الذي نص عليه في قوله تعالى: ﴿ **فَلا تُطِعِ الْكَافِرِينَ وَجَاهِدْهُم بِهِ جِهَادًا كَبِيرًا** (٥٢) ﴾ (الفرقان)، وقوله تعالى: ﴿ **وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَّا يَعْلَمُونَ** (٦) ﴾ (التوبة)، لأن الغرض من تعليم القرآن وتحفيظه الدعوة إلى ما جاء به، وكيف يؤمن الحربي أو الذمي، أو الزوجة بالقرآن، والحجب تحول بينهم وبينه بحجة قوله تعالى: ﴿ ... **إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ** ... (٢٨) ﴾ (التوبة)، أو قوله ﷺ: (لا يمس القرآن إلا طاهر) أو أن من تنزيه القرآن وتعظيمه إبعاده عن الأقذار والنجاسات، وفي كونه عند أهل الكفر تعريض له لذلك وإهانة له.

ونرى أن كل هذه الفهوم والاستدلالات تخالف المقاصد الشرعية أولا، وتخالف النصوص الصريحة ثانيا، فقد كتب ﷺ إلى أهل الكتاب المحاربين لا الذميين بكتب فيها قرآن، وكان يكتب في صدر كتبه إلى أهل النواحي بسم الله الرحمن الرحيم، وقد قال ابن عبد البر: (فإن قال قائل أفيجوز أن يكتب المسلم إلى الكافر كتابا فيه آية من كتاب الله، قيل له: أما إذا دعي إلى الإسلام، أو كانت ضرورة إلى ذلك فلا بأس به)[1].

ثم أورد حديث أبي سفيان في قصة هرقل وحديثه، وفيه: فقرأ كتاب رسول الله ﷺ وإذا فيه: (بسم الله الرحمن الرحيم، من محمد عبد الله ورسوله إلى هرقل عظيم الروم، سلام على من اتبع الهدى، أما بعد، فإني أدعوك بدعاية الإسلام، أسلم تسلم وأسلم يؤتك الله

(1) التمهيد: 15 / 254.

أجرك مرتين، فإن توليت فعليك إثم الأريسيين، و﴿ ... يَا أَهْلَ الْكِتَابِ تَعَالَوْا إِلَىٰ كَلِمَةٍ سَوَاءٍ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ أَلَّا نَعْبُدَ إِلَّا اللَّهَ وَلَا نُشْرِكَ بِهِ شَيْئًا وَلَا يَتَّخِذَ بَعْضُنَا بَعْضًا أَرْبَابًا مِّن دُونِ اللَّهِ فَإِن تَوَلَّوْا فَقُولُوا اشْهَدُوا بِأَنَّا مُسْلِمُونَ (٦٤) ﴾ (آل عمران) والآية الصريحة المذكورة سابقا تنص على ذلك، قال القرطبي في تفسيرها: (وإن أحد من المشركين، أي من الذين أمرتك بقتالهم، ﴿ اسْتَجَارَكَ ﴾ أي سأل جوارك أي أمانك وذمامك، فأعطه إياه ليسمع القرآن، أي يفهم أحكامه وأوامره ونواهيه، فإن قبل أمرا فحسن، وإن أبى فرده إلى مأمنه وهذا ما لا خلاف فيه)[1].

فإن كان هذا التصرف يجوز، بل نؤمر به مع كافر محارب، فكيف لا يجوز مع الزوجة، ولذلك لا نرى حرجا في عصرنا أن تطبع المصاحف بلغات العالم المختلفة لتنشر في جميع ديار الحرب والذمة، معربة ومترجمة، بل نرى وجوب ذلك لاقتضاء الدعوة هذا السبيل، ولانتفاء محاذير الإهانة، فلا يمكن أن ننشر دين الله، ونحن نستر كتابه في بيوتنا مخافة أن يدنس، وكيف يدنس، وقد كان ﷺ والصحابة رضي الله عنهم يقرأونه بملء أصواتهم والأصنام تحيط بهم من كل النواحي.

حكم المهر المتقوم شرعا بمنفعة:

اختلف الفقهاء في جعل المنافع صداقا على قولين:

القول الأول: يجوز أن يكون المال المتقوم شرعا بمنفعة مهرا مطلقا، وهو قول الشافعية والحنابلة، فيصح عندهم أن يتزوج الرجل المرأة على عمل معلوم كخياطة ثوب معين، وبناء دار وتعليم صنعة وغير ذلك من كل ما هو مباح، ويجوز أخذ الأجرة عليه، بل يصح (أن يصدقها تعليم علم معين من فقه وأدب كنحو وصرف وبيان ولغة ونحوها، وشعر مباح معلوم، ولو أنه يتعلمه ويعلمها، وكذا لو أصدقها تعليم صنعة أو كتابة أو خياطة ثوبها أو رد قنها من محل معين)[2]، فإن تعلمت ما أصدقها تعليمه من غيره، أو تعذر عليه تعليمها، بأن أصدقها تعليم خياطة فتعذر، لزمته أجرة التعليم، لأنه لما تعذر الوفاء بالواجب وجب الرجوع إلى بدله.

فإن علمها ما أصدقها تعليمه ثم نسيت ما علمه إياها، فلا شيء عليه، لأنه قد وفاها، وإن لقنها الجميع، وكلما لقنها شيئا نسيته، لم يعتد بذلك تعليما، لأن العرف لا يعده

---

(1) القرطبي: 8/ 76.

(2) الروض المربع: 3/ 108.

تعليما، فإن ادعى الزوج أنه علمها، وادعت أن غيره علمها، فالقول قولها، لأن الأصل عدمه، وإن أتاها بغيره يعلمها، لم يلزمها قبوله، لأن المعلمين يختلفون في التعليم، وقد يكون لها غرض في التعليم منه لكونه زوجها.

فإن طلقها قبل الدخول، وقبل تعليمها، فعليه نصف الأجرة، أي نصف أجرة مثل تعليم ما أصدقها تعليمه، لأنها قد صارت أجنبية منه، فلا يؤمن في تعليمها الفتنة، وعليه بطلاقها قبل التعليم، وبعد الدخول كل الأجرة لاستقرار ما أصدقها بالدخول، وإن كان طلقها قبل الدخول بعد تعليمها رجع عليها بنصف الأجرة، لأن الطلاق قبل الدخول يوجب نصف الصداق، وبما أن الرجوع بنصف التعليم متعذر، فإنه يجب الرجوع إلى بدله وهو نصف الأجرة، ولو حصلت الفرقة من جهتها قبل الدخول، وبعد التعليم رجع عليها بالأجرة كاملة لتعذر الرجوع بالتعليم[1].

وقد نص أصحاب هذا القول - كذلك - على أنه إن كانت المنفعة التي جعلها صداقا لها مجهولة، كرد آبقها أين كان، وخدمتها فيما شاءت شهرا لم يصح ذلك صداقا، لأنه عوض في عقد معاوضة، فلم يصح مجهولا كالثمن في البيع والأجرة في الإجارة.

ونصوا على أنه إن تلف الثوب قبل خياطته، فعليه أجرة المثل[2]، وإن عجز عن خياطته مع بقائه، فمات لمرض ونحوه، فعليه أن يقيم مقامه من يخيطه، وإن طلقها قبل خياطته وقبل الدخول فعليه خياطة نصفه، إن أمكن معرفة نصفه، وإلا فنصف الأجرة، إلى أن يبدل خياطة أكثر من نصفه، بحيث يعلم أنه قد خاط النصف يقينا[3].

---

(1) كشاف القناع: 5 / 131، وانظر: الأم: 5 / 60.

(2) هذا ما نص عليه الحنابلة (انظر: كشاف القناع: 5 / 130)، وقد نص الشافعية هنا على أنه إذا مات الصبي الذى استؤجر على إرضاعه، أو تلف الثوب الذى استؤجر على خياطته، ففي الانفساخ بذلك ثلاثة وجوه:

* أنه لا ينفسخ لأنه كالمستوفي فاشبه موت العاقدين فإنه لا يوجب الفسخ.
* ينفسخ لأنه كموت الأجير لأن الغرض يختلف به، وقد نص الشافعي على أنه لو أصدقها خياطة ثوب فتلف الثوب رجعت إلى مهر المثل وهو حكم بالانفساخ.
* أنهما إن لم يتشاحا في الإبدال استمر العقد وإلا ثبت الفسخ، ونرى أن هذا هو أعدل الأقوال في المسألة، انظر: الوسيط: 4 / 200، روضة الطالبين: 5 / 244.

(3) كشاف القناع: 5 / 130.

ومن أدلة أصحاب هذا القول:

1. قوله تعالى حكاية عن شعيب مع موسى عليهما الصلاة والسلام: ﴿قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَىٰ أَن تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِندِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِن شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ (٢٧)﴾ (القصص).

2. أن منفعة الحر يجوز أخذ العوض عنها في الإجارة فجازت صداقا.

القول الثاني: عدم الجواز، وهو قول الحنفية، وقول عند المالكية[1]، وقد فرق الحنفية بين المنافع المتعلقة بالزوج كأن يصدقها خدمته وهو حر[2] أو على تعليم القرآن، فلم يجيزوها، أما لو تزوجها على منافع سائر الأعيان من سكنى داره وركوب دابته والحمل عليها وزراعة أرضه ونحو ذلك من منافع الأعيان مدة معلومة صحت التسمية؛ لأن هذه المنافع أموال أو التحقت بالأموال شرعا في سائر العقود لمكان الحاجة، والحاجة في الزواج متحققة، وإمكان الدفع بالتسليم ثابت بتسليم محالها إذ ليس فيه استخدام المرأة زوجها فجعلت أموالا والتحقت بالأعيان فصحت تسميتها.

ومن الأدلة على ذلك:

1. أن ما استدلوا به من قوله تعالى: ﴿قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَىٰ أَن تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ ... (٢٧)﴾ (القصص) لا يصح الاستدلال به في هذا المقام، لأنه لم يشرط المنافع للمرأة، وإنما شرطها لشعيب عليه السلام، وما شرط للأب لا يكون مهرا، ولو صح أنها كانت مشروطة لها، وأنه إنما أضافها إلى نفسه، لأنه هو المتولي للعقد، أو لأن مال الولد منسوب إلى الوالد، فهو منسوخ بالنهي عن الشغار، ثم إنه يجوز أن يكون هذا الزواج جائزا في تلك الشريعة بغير بدل تستحقه المرأة، وهو منسوخ بشريعة النبي ﷺ[3].

---

(1) اختلف المالكية في جعل المنافع صداقا على ثلاثة أقوال: كرهه مالك، ومنعه ابن القاسم، وقال: يفسخ قبل البناء، ويثبت بعده، وأجازه غيرهما، وقال أصبغ: إن نقد معه شيء ففيه اختلاف، وإن لم ينقد فهو أشد، فإن ترك مضى على كل حال انظر: أحكام القرآن لابن العربي: 3/500، بداية المجتهد: 2/16.

(2) اختلف الحنفية في حال جعله المهر خدمته، فقيل: يجب مهر المثل، وقال محمد: تجب قيمة الخدمة؛ لأن المسمى مال إلا أنه عجز عن التسليم لمكان المناقضة فصار كالتزوج على عبد الغير بخلاف تعليم القرآن، وقد روي عنهم في رعي غنمها روايتين، ومنهم من قال: يصح في رعي الغنم بالإجماع، وإنما الخلاف في خدمته لها .انظر تفصيل الخلاف في: تبيين الحقائق: 2/145، بدائع الصنائع: 2/278.

(3) أحكام القرآن للجصاص: 3/92، 5/215، وانظر: بدائع الصنائع: 2/260.

2. أن ما جرى من شعيب عليه السلام لم يكن ذكرا لصداق المرأة، وإنما اشتراطا لنفسه على ما يفعله الأعراب، فإنها تشترط صداق بناتها، وتقول لي كذا في خاصة نفسي وترك المهر مفوضا، وزواج التفويض جائز.

3. أن خدمة الزوج الحر ليست بمال حقيقة، إذ لا تستحق فيه أي شيء، وإنما تصير مالا للضرورة والحاجة عند استحقاق عينها والانتفاع بها، فعند عدم استحقاق عينها لا ضرورة إليها، فلا تجعل مالا فصارت كالخمر ونحوها فيجب مهر المثل.

4. أن المنافع ليست بأموال متقومة، ولهذا لم تكن مضمونة بالغصب والإتلاف، وإنما يثبت لها حكم التقوم في سائر العقود شرعا ضرورة؛ دفعا للحاجة بها، ولا يمكن دفع الحاجة بها ههنا؛ لأن الحاجة لا تندفع إلا بالتسليم.

5. أن استخدام الحرة زوجها الحر حرام؛ لكونه استهانة وإذلالا، وهو لا يجوز، ولهذا لا يجوز للابن أن يستأجر أباه للخدمة، فلا تسلم خدمته لها شرعا، فلا يمكن دفع الحاجة بها، فلم يثبت لها التقوم فبقيت على الأصل، فصار كما لو سمى ما لا قيمة له كالخمر والخنزير.

6. أن مبنى الزواج على الاشتراك في القيام بمصالح المعاش، فكان لها في خدمته حق، فإذا جعل خدمته لها مهرها، فكأنه جعل ما هو لها مهرها، فلم يجز كالأب إذا استأجر ابنه بخدمته، فإنه لا يجوز؛ لأن خدمة الأب مستحقة عليه.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الثاني، لأن العبرة في المهر بالتراضي، والتراضي عادة يكون موافقا للمصالح التي يطلبها كلا الطرفين، فلذلك لا يلزم الشرع طرفا من الأطراف بما لا يرضاه، ما دام في ذلك الرضا تحقيق مصلحة أو درء مفسدة.

ثم إن في الصنعة التي تكتسبها المرأة، أو العلم الذي تنتفع به، أو الخدمات التي يقدمها الزوج ما يفوق الأعيان نفسها، لأن مصير الأعيان إلى التلف أما تلك المنافع فقد تمتد معها طول عمرها، ولعل المرأة تكون مستغنية عن المال العيني لعدم حاجتها إليه أو لغناها، وتكون في نفس الوقت مفتقرة إلى شيء تتعلمه، أو خدمة تؤدى لها، فلماذا نحرمها من هذه الخدمة، وهي تعتقد أنها أصلح لها من المال العيني.

وما لنا نناقش الأمر عقليا، وقد صرحت النصوص التي لا كلام معها بجواز ذلك، فالآية صريحة في جواز جعل المنافع صداقا، أما القول بنسخ الآية، أو تخصيصها بشرع من قبلنا، فلا دليل عليه، ولو كان الأمر كذلك لنص عليه القرآن الكريم، فالسكوت عن البيان وقت الحاجة لا يجوز، أما ما ذكره بعضهم من أن ذلك من الحلوان الذي يأخذه الأب، فقد قال فيه ابن العربي: (هذا الذي تفعله الأعراب هو حلوان وزيادة على المهر، وهو حرام[1] لا يليق بالأنبياء)[2].

الشرط الثاني - جواز تملكه[3]:

اتفق الفقهاء على أنه لا يعتبر مهرا ما لا يجوز تملكه كالخمر والخنزير، فلو تزوج المسلم المسلمة على ميتة أو دم أو خمر أو خنزير لم تصح التسمية، لأن الميتة والدم ليسا بمال في حق أحد، والخمر والخنزير ليسا بمال متقوم في حق المسلم فلا تصح تسمية ذلك مهرا، ولأجل هذا الشرط حرم زواج الشغار؛ لأن كل واحد منهما جعل بضع كل واحدة منهما مهر الأخرى، والبضع ليس بمال ففسدت التسمية.

وقد اختلف الفقهاء فيما لو سمى في الزواج صداقا محرما، كالخمر والخنزير على قولين:

القول الأول: التسمية فاسدة، والزواج صحيح، وهو قول عامة الفقهاء؛ منهم الثوري، والأوزاعي، والشافعي، والحنفية، وحكي عن مالك[4] أنه إن كان بعد الدخول، ثبت الزواج، وإن كان قبله، فسخ، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أنه عقد لا يفسد بجهالة العوض، فلا يفسد بتحريمه كالخلع.
2. أن فساد العوض لا يزيد على عدمه، فإنه لو عدم المهر كان العقد صحيحا، فكذلك إذا فسد.

---

(1) الأصح أن في المسألة خلافا للعلماء، فقد اختلفوا فيما يخرجه الزوج من يده، ولا يدخل في يد المرأة على أقوال ذكرناها في محلها من هذا الفصل.

(2) أحكام القرآن: 3 / 501.

(3) الإنصاف: 8 / 246، التاج والإكليل: 5 / 174، البحر الرائق: 3 / 176، مغني المحتاج: 4 / 367.

(4) قال مالك في المدونة في هذه المسألة: إذا دخل بها كان لها صداق مثلها، وهو بمنزلة الجنين في بطن أمه أو البعير الشارد أو الثمرة التي لم يبد صلاحها، وإن لم يدخل بها فسخ زواجها ولم يثبتا عليه، انظر: المدونة: 2 / 147.

القول الثاني: الزواج فاسد، وهو رواية عند الحنابلة[1]، واستدلوا على ذلك بأنه زواج جعل الصداق فيه محرما، فأشبه زواج الشغار.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الأول، لأن المهر جزء مكمل للزواج، وليس ركنا من أركانه، فلا يصح أن يفسد بسببه على أن ما روي عن الإمام أحمد في ذلك أظهر في الدلالة على الاستحباب منه على الوجوب، فقد سئل في رواية المروذي: إذا تزوج على غير طيب، فكرهه، فقلت: ترى استقبال النكاح، فأعجبه، قال ابن قدامة: (وكلام أحمد في رواية المروذي محمول على الاستحباب، فإن مسألة المروذي في المال الذي ليس بطيب، وذلك لا يفسد العقد بتسميته فيه اتفاقا)[2].

ومع ذلك، فإن قول الإمام مالك له قيمته من حيث مراعاة المفاسد التي قد تنجر على التفريق بعد الدخول، فلذلك فرق بين الحالتين، وهو الصحيح، لأن الذي يقدم على تقديم مهر محرم، إما أن يكون فاسقا فاجرا، أو مستهينا بهذا العقد الجليل، فلذلك أفتى الإمام مالك بالفسخ قبل الدخول، أما بعد الدخول، فإن الصحيح هو تصحيح الفاسد بإعطاء مهر صحيح لا بالتفريق درءا لمفسدة التفريق.

الشرط الثالث: كون المهر معلوما[3]:

ويتحقق ذلك بأن يكون خالياً من الجهالة الفاحشة، وتكون الجهالة بالجنس والنوع[4]، مثل أن يسمى لها حيواناً أو بيتاً أو قنطاراً أو ثوباً، وقد اتفق الفقهاء على اشتراط ذكر الجنس والنوع، واختلفوا في ذكر الوصف على قولين:

القول الأول: لا تضر جهالة الوصف لأنها يسيرة لا تؤدي إلى الخلاف، وهو قول الحنفية والمالكية والحنابلة، وهم يوجبون الوسط من الصفات لا الأعلى ولا الأدنى، ويخير الزوج بين دفع

---

(1) المبدع: 7 / 89، كشاف القناع: 5 / 98.

(2) المغني: 7 / 170.

(3) المغني: 7 / 168، العناية شرح الهداية: 3 / 357، التاج والإكليل: 5 / 275، مطالب أولي النهى: 5 / 179.

(4) الجنس في اللغة الضرب من كل شيء، وقد عرفه الجرجاني بأنه اسم دال على كثيرين مختلفين بالأنواع، وقال الشربيني: الجنس: كل شيئين أو أشياء جمعها اسم خاص تشترك في ذلك الاسم بالاشتراك المعنوي، أما النوع فهو ما صدق في جواب ما هو على كثيرين متفقين بالحقيقة، الموسوعة الفقهية: 16 / 86.

الوسط أو القيمة، لأن الوسط يعرف بالقيمة، ولأن مجهول الوصف لا يثبت في الذمة، بل الذي يثبت فيها هو القيمة، وحينئذ يكون الواجب هو الوسط باعتباره مذكوراً في العقد أو القيمة باعتبار ثبوتها في الذمة، ومن أدلتهم على ذلك:

1. قول النبي ﷺ: (العلائق ما تراضى عليه الأهلون)[1]، وهذا قد تراضوا عليه.

2. أنه لو فسدت التسمية بجهالة الوصف وجب مهر المثل، وجهالة التسمية أقل من جهالة مهر المثل، لأنه يعتبر بنسائها ممن يساويها في صفاتها وبلدها وزمانها ونسبها.

3. أن المال غير مقصود في عقد الزواج، لأنه يتساهل فيه بخلاف المعاوضات المالية لأنها مبنية على المساومة فجهالة الوصف فيها مفضية إلى النزاع.

القول الثاني: أن جهالة الوصف تفسد التسمية، فلو سمى لها قنطاراً من القطن وبين نوعه ولم يبين درجة جودته فإن التسمية تكون فاسدة ويجب مهر المثل، وهو مذهب الشافعية، واستدلوا على ذلك بالقياس على المعاوضات المالية.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو أن الأولى والأورع تحديد الجنس والنوع والصفة سواء في المنافع أو الأعيان درءا للخلاف الذي قد يحدث بسبب الجهل بأحد هذه الأمور.

أما القول بأن الجهل بالصفة لا يضر، فإن ذلك لا يصدق على عصرنا الذي أعطيت فيه النوعية قيمة كبرى، بسبب تنافس الشركات فيما بينها، حتى أصبح الشيء الواحد يباع بأسعار مختلفة اختلافا فاحشا، قد يكون أضعافا مضاعفة بسبب نوعيته أو علامته المسجلة، ولهذا نرى أن الأرجح تحديد الوصف بدقة في الأمور التي تحتاج إلى وصف، أو ترك ذلك للعرف، إن كان في العرف تحديد لذلك، فإن حصل الخلاف حكم لها بمهر أمثالها.

---

(1) قال ابن حجر: رواه الدارقطني والبيهقي من حديث ابن عباس، وإسناده ضعيف جدا، ورواه أبو داود في المراسيل، ورواه الدارقطني من حديث أبي سعيد الخدري وإسناده ضعيف أيضا، وأخرجه البيهقي من حديث عمر بإسناد ضعيف أيضا، تلخيص الحبير: قال ابن الجوزي: فيه إسماعيل بن عياش، وقد ضعفوه، قال ابن حبان: خرج عن حد الاحتجاج به، و فيه أبو هارون العبدي، واسمه عمارة بن جوين قال حماد بن زيد: كان كذابا وقال أحمد: ليس بشيء، التحقيق في أحاديث الخلاف: 2/ 281، وانظر: البيهقي: 7/ 239، الدارقطني: 3/ 244.

الشرط الرابع: أن يكون المال مملوكا:

اتفق الفقهاء على اشتراط تملك المال المقدم مهرا، وقد خرج بهذا الشرط ما هو حق الغير كجعل الدار المغصوبة مهرا، وقد اختلف الفقهاء في كون المهر مالا فيه شبهة كتملك الابن الصغير في ولاية أبيه على الحالتين التاليتين:

الحالة الأولى: إذا كان الأب موسرا يوم الإمهار: اتفق الفقهاء على أن ذلك جائز للزوجة، وذلك مثل ما لو اشتراه لنفسه منه، قال مالك: سواء بنى بها أو لم يبن قرب ذلك أو بعد علمت به المرأة أو لم تعلم عرضا كان أو رقيقا أو غيره ويتبع الابن الأب بقيمة ماله فيما حكمنا بقيمته أو بمثله فيما له مثل.

الحالة الثانية: إن كان الأب معسرا: وقد اختلف المالكية فيه على قولين:

القول الأول: هو للمرأة، رواه ابن المواز عن مالك ورواه ابن حبيب عن ابن القاسم وأصبغ، لأنه عاوض بمال ابنه الذي يليه فيه فوجب أن يجوز عليه في عدم الأب وغناه كما لو باعه.

القول الثاني: لا شيء فيه للمرأة، رواه ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون، لأنه أراد استهلاك مال ابنه ولا مال له فوجب أن يمنع منه كما لو وهبه لأجنبي[1].

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو حل المال للمرأة لأنه حقها، ويبقى الابن مدينا للأب في ذلك المبلغ الذي أخذه.

الشرط الخامس: ألا يقل المهر عن الحد المقدر له شرعا:

ويتعلق بهذا الشرط المسائل التالية:

أدنى المهر[2]:

اختلف الفقهاء في الحد الأدنى للمقدار الذي يصلح مهرا على قولين:

---

(1) انظر: المنتقى: 3/289.

(2) بدائع الصنائع: 2/276، المغني: 7/1661، الجوهرة المنيرة: 3/14، الإنصاف: 8/229، التاج والإكليل: 5/187، حاشيتا قليوبي وعميرة: 3/277.

القول الأول: أن المهر غير مقدر بمقدار شرعي، فلذلك يستوي فيه القليل والكثير، وهو قول الحسن وسعيد بن المسيب وابن أبي ليلى وعطاء، وعمرو بن دينار، وابن أبي ليلى، والثوري، والأوزاعي، والليث، والشافعي، وإسحاق، وأبي ثور، وداود والطبري وابن حزم، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أن تقدير المقادير يحتاج إلى الدلالة الشرعية، ولم ترد النصوص التي تحدد ذلك، بل وردت النصوص عامة بطلب المهر دون تحديده، كقوله تعالى: ﴿ ... **وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم** ... ﴿٢٤﴾ ﴾ (النساء)، فإنه يدخل فيه القليل والكثير.
2. قول النبي ﷺ للذي زوجه: (هل عندك من شيء تصدقها؟ قال: لا أجد، قال: التمس، ولو خاتما من حديد)[1].
3. عن عامر بن ربيعة، أن امرأة من بني فزارة، تزوجت على نعلين، فقال رسول الله ﷺ: (أرضيت من نفسك ومالك بنعلين؟) قالت: نعم، فأجازه[2].
4. قوله ﷺ: (لو أن رجلا أعطى امرأة صداقا ملء يده طعاما، كانت له حلالا).
5. عن جابر رضي الله عنه، قال: (كنا ننكح على عهد رسول الله ﷺ على القبضة من الطعام).
6. قول رسول الله ﷺ: (أدوا العلائق. قيل: وما العلائق يا رسول الله؟ قال: ما تراضى به الأهلون)[3]، قال الشافعي: (ولا يقع اسم علق إلا على شيء مما يتمول وإن قل ولا يقع اسم مال ولا علق إلا على ما له قيمة يتبايع بها، ويكون إذا استهلكها مستهلك أدى قيمتها)[4].
7. عن أنس رضي الله عنه أنه قال: تزوج عبد الرحمن بن عوف امرأة على وزن نواة من ذهب[5]، وكان ذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم، فدل أن التقدير في المهر ليس بلازم.

---

(1) سبق تخريجه.

(2) سبق تخريجه.

(3) سبق تخريجه.

(4) الأم: 5/63.

(5) سبق تخريجه.

8. أن دعوى أن هذه الأحاديث مختصة بالنبي ﷺ أو أنها منسوخة أو أن أهل المدينة على خلافها فدعوى لا يقوم عليها دليل والأصل يردها.

9. النصوص الكثيرة الورادة عن السلف الصالح في ذلك، وقد سبق ذكر الكثير منها، ومنها أن سعيد بن المسيب رضي الله عنه زوج ابنته على درهمين ولم ينكر عليه أحد بل عد في مناقبه وفضائله، وعن ابن عباس رضي الله عنه قال: النكاح جائز على موزة إذا هي رضيت.

10. أن الصداق شرع في الأصل حقا للمرأة تنتفع به، فإن رضيت بالعلم والدين وإسلام الزوج وقراءته للقرآن، كان هذا من أفضل المهور وأجلها، وقد حصل لها انتفاع بذلك، وهذا هو الذي اختارته أم سليم بإسلام أبي طلحة وبذلها نفسها له إن أسلم وهذا أحب إليها من المال.

11. أن المهر ثبت حقا للعبد وهو حق المرأة بدليل أنها تملك التصرف فيه استيفاء وإسقاطا، فكان التقدير فيه إلى العاقدين.

12. أن المهر بدل منفعتها، فجاز ما تراضيا عليه من المال، كالعشرة وكالأجرة.

القول الثاني: أن له حدا أدنى، وهو قول سعيد بن جبير، والنخعي، وابن شبرمة، ومالك وأبي حنيفة، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قوله تعالى: ﴿ ... **وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم** ... (٢٤) ﴾ (النساء)، فشرط تعالى أن يكون المهر مالا، والحبة والدانق ونحوهما لا يعدان مالا فلا يصلحان مهرا.

2. أن المهر فيه حق للشرع قصد به إبانة خطر البضع صيانة له عن شبهة الابتذال بإيجاب مال له خطر في الشرع كما في نصاب السرقة.

قيمة أدنى المهر:

اختلف القائلون بتحديد المقدار الأدنى للمهر في قيمة المقدار على الأقوال التالية:

القول الأول: أن أدناه عشرة دراهم أو ما قيمته عشرة دراهم[1]، وهو قول

---

(1) تعتبر القيمة عندهم يوم العقد لا يوم التسليم حتى لو كانت قيمته يوم العقد عشرة فلم يسلمه إليها حتى صارت قيمته ثمانية فليس له إلا ذلك. ولو كانت قيمته يوم العقد ثمانية فلم يسلمه إليها حتى صارت قيمته عشرة فلها ذلك بزيادة درهمين، واستدلوا على ذلك بما يلي:

- أن ما جعل مهرا لم يتغير في نفسه، وإنما التغير في رغبات الناس بحدوث فتور فيها، ولهذا لو غصب شيئا قيمته عشرة فتغير سعره، وصار يساوي خمسة فرده على المالك لا يضمن شيئا، انظر: بدائع الصنائع: 2/ 276.

الحنفية[1]، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قياس الصداق على قطع اليد، واليد عند أبي حنيفة، لا تقطع إلا في دينار ذهبا أو عشرة دراهم كيلا، ولا صداق عنده أقل من ذلك، وعلى ذلك جماعة أصحابه وأهل مذهبه، وهو قول أكثر أهل بلده في قطع اليد لا في أقل الصداق.

2. عن جابر رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ أنه قال: (لا مهر دون عشرة دراهم)[2].

3. عن عمر وعلي وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم أنهم قالوا: لا يكون المهر أقل من عشرة دراهم.

القول الثاني: أن المقدار الأدنى هو ربع دينار، أو ثلاثة دراهم، وهو قول المالكية، قال مالك في الموطأ: (لا أرى أن تنكح المرأة بأقل من ربع دينار، وذلك أدنى ما يجب به القطع) واستدلوا على ذلك كما قال مالك بأدنى ما يجب به القطع، فمن نكح بأقل من أقله أتم الباقي وإلا فسخ قبل الدخول، وإن دخل أتمه جبرا[3].

وقد علل بعض المالكية سبب اختيار مالك أدنى ما يجب به القطع حدا أدنى للمهر بقوله - كما حكاه عنه القرطبي -: (وكان أشبه الأشياء بذلك قطع اليد، لأن البضع عضو، واليد

---

(1) اختلف الحنفية فيما لو كان المسمى أقل من عشرة على قولين:

القول الأول: يكمل عشرة، وهو قول جمهور الحنفية، واستدلوا على ذلك بما يلي:

- أنه لما كان أدنى المقدار الذي يصلح مهرا في الشرع هو العشرة كان ذكر بعض العشرة ذكرا للكل؛ لأن العشرة في كونها مهرا لا يتجزأ وذكر البعض فيما لا يتبعض يكون ذكرا لكله كما في الطلاق والعفو عن القصاص.

- إنما تفسد التسمية إذا لم يكن المسمى مالا أو كان مجهولا، وههنا المسمى مال، وإن قل فهو معلوم أنه لا يصلح مهرا بنفسه إلا بغيره فكان ذكره ذكرا لما هو الأدنى من المصلح بنفسه.

- أن فيه تصحيح تصرفه بالقدر الممكن فكان أولى من إلحاقه بالعدم.

القول الثاني: لها مهر المثل، وهو قول زفر، واستدل على ذلك بما يلي:

- أن ما دون العشرة لا يصلح مهرا ففسدت التسمية كما لو سمى خمرا أو خنزيرا فيجب مهر المثل.

(2) أخرجه الدارقطني، وفي سنده مبشر بن عبيد متروك وروى عن داؤد الأودي عن الشعبي عن علي رضي الله عنه لا يكون المهر أقل من عشرة دراهم، قال أحمد بن حنبل لقن غياث بن إبراهيم داؤد الأودي عن الشعبي عن علي لا مهر أقل من عشرة دراهم فصار حديثا، تفسير القرطبي: 5/128، وقال ابن عبد البر: وهو حديث لا يثبت، وروي عن الشعبي عن علي مثله ولا يصح أيضا عن علي، التمهيد: 21/119.

(3) التاج والإكليل: 5/187.

عضو يستباح بمقدر من المال، وذلك ربع دينار أو ثلاثة دراهم كيلا فرد مالك البضع إليه قياسا على اليد)[1].

وقد كان اختيار مالك لهذه العلة سببا لعتاب الفقهاء من أصحابه وغيرهم عليه، واعتبروه في ذلك متأثرا بأبي حنيفة، قال الدراوردي لمالك إذ قال لا صداق أقل من ربع دينار: تعرقت فيها يا أبا عبدالله، أي سلكت فيها سبيل أهل العراق، وقال ابن عبد البر: قد تقدمه إلى هذا أبو حنيفة فقاس الصداق على قطع اليد.

أقوال أخرى: من الأقوال الأخرى التي حددت المهر، والتي لا نعلم وجه الاستدلال فيها، الأقوال التالية[2]:

1. أن أقله خمسون درهما، وهو قول سعيد بن جبير.
2. أن أقله أربعون درهما، وهو قول النخعي، وربما يكون مقصده من ذلك أن يكون المال له قيمة، وليس تحديد الأربعين، فقد روي عنه قوله: (أكره أن يكون مثل مهر البغي، ولكن العشرة والعشرون)[3].
3. أن أقله خمسة دراهم، وهو قول ابن شبرمة، وفي ذلك تقطع اليد عنده، وقد روي عن ابن عباس عن علي رضي الله عنه: (لا مهر أقل من خمسة دراهم).

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة، انطلاقا مما سبق ذكره أن الأساس في المهر هو التراضي بين الطرفين، فلذلك لم تحدد النصوص الشرعية قيمة بعينها، بل رغبت عموما في التيسير في المهر، كما سنرى الأدلة على ذلك في حينها، ولهذا ذهب أكثر المحققين من المالكية وغيرهم إلى هذا، قال القرطبي: (واختلف من قال بذلك في قدر ذلك فتعلق الشافعي بعموم قوله تعالى: ﴿ بِأَمْوَالِكُم ﴾، في جواز الصداق بقليل وكثير، وهو الصحيح)، ثم قال: (وهذا قول جمهور أهل العلم، وجماعة أهل الحديث من أهل المدينة وغيرها، كلهم أجازوا الصداق بقليل المال

---

(1) تفسير القرطبي: 5/128.

(2) انظر هذه الأقوال في: التمهيد: 21/119، القرطبي: 5/128.

(3) التمهيد: 21/119.

وكثيره، وهو قول عبدالله بن وهب صاحب مالك، واختاره ابن المنذر وغيره، قال سعيد بن المسيب: لو أصدقها سوطا حلت به)[1].

وقد اعتبر ابن القيم القول بتحديد الحد الأدنى للمهر من رد السنة الصحيحة الثابتة بالفهوم الخاصة والآثار الضعيفة والقياس الفاسد، فقال: (رد السنة الصحيحة الصريحة المحكمة في جواز الزواج بما قل من المهر ولو خاتما من حديد مع موافقتها لعموم القرآن في قوله تعالى: ﴿ ... وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم ... ﴿٢٤﴾ ﴾ (النساء)، وللقياس في جواز التراضي بالمعاوضة على القليل والكثير، بأثر لا يثبت، وقياس من أفسد القياس على قطع يد السارق، وأين النكاح من اللصوصية؟ وأين استباحة الفرج به من قطع اليد في السرقة؟)[2].

أكثر المهر:

اتفق الفقهاء على أنه لا حد لأكثر الصداق، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قوله تعالى: ﴿ وَإِنْ أَرَدتُّمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا[3] فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا ﴿٢٠﴾ ﴾ (النساء)، قال القرطبي: الآية دليل على جواز المغالاة في المهور لأن الله تعالى لا يمثل إلا بمباح[4].
2. قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه على المنبر: (ألا لا تغالوا في صدقات النساء، فإنها لو كانت مكرمة في الدنيا وتقوى عند الله لكان أولاكم بها رسول الله ﷺ؛ ما أصدق قط امرأة من نسائه ولا من بناته فوق اثنتي عشرة أوقية)، فقامت إليه امرأة فقالت: يا عمر، يعطينا الله وتحرمنا أنت؟ أليس الله تعالى يقول: ﴿ وَإِنْ أَرَدتُّمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا ﴿٢٠﴾ ﴾ (النساء) فقال عمر: (امرأة أصابت وأمير أخطأ)[5].

---

(1) تفسير القرطبي: 5/128.

(2) إعلام الموقعين: 2/252.

(3) ذكر المفسرون ما ورد في تحديد القنطار من أقوال كثيرة، حتى إن بعضهم اعتبره ملء مسك ثور من ذهب، وقد روي بعضها عن النبي ﷺ قال ابن العربي: (ولا يصح في هذا الباب شيء، والذي يصح في ذلك أنه المال الكثير الوزن، هذا عرف عربي) ولا يقصد بالقنطار ما هو محدد عندنا عرفا، انظر: أحكام القرآن لابن العربي: 1/469 تفسير القرطبي: 4/30.

(4) تفسير القرطبي: 5/99.

(5) فيض القدير: 2/7.

3. أن النبي ﷺ قال لرجل أترضى أن أزوجك فلانة، قال: نعم. وقال للمرأة: أترضين أن أزوجك فلانا قالت: نعم، فزوج أحدهما صاحبه ولم يفرض لها صداقا، ولم يعطها شيئا، وكان ممن شهد الحديبية، وله سهم بخيبر، فلما حضرته الوفاة قال: إن رسول الله ﷺ زوجني فلانة، ولم أفرض لها صداقا، ولم أعطها شيئا، وإني أشهدكم أني أعطيتها صداقها سهمي بخيبر، فأخذت سهما فباعته بمائة ألف، فقال رسول الله ﷺ: (خير الصداق أيسره)[1].

حكم تخفيف المهر وتيسيره:

اتفق الفقهاء على سنية تخفيف المهر، وكراهية المغالاة فيه، ومن الأدلة على ذلك:

1. قوله ﷺ: (إن أعظم النساء بركة أيسرهن مئونة)[2]، وقد علل بعض العلماء ذلك بأن المرأة إذا قنعت بالقليل من الحلال عن الشهوات وزينة الحياة الدنيا، فخفت عنه كلفتها، ولم يلتجئ بسببها إلى ما فيه حرمة أو شبهة، فيستريح قلبه وبدنه من التعنت والتكلف، فتعظم البركة لذلك[3]، وقد وردت روايات أخرى للحديث تؤكد هذا المعنى، وتفصله، وهي كما أوردها صاحب كشف الخفاء: قوله ﷺ: (خيرهن أيسرهن صداقا)[4]، وفي رواية: (إن من يمن المرأة تيسير خطبتها، وتيسير صداقها، وتيسير رحمها)[5]، وفي رواية: (من يمن المرأة تسهيل أمرها وقلة صداقها)[6].
2. قوله ﷺ: (خير النكاح أيسره[7])[8].

---

(1) قال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه الحاكم: 198/2، البيهقي: 232/7، أبو داود: 238/2، ابن أبي شيبة: 499/3.

(2) ورواه أحمد والبيهقي عن عائشة مرفوعا، كشف الخفاء: 1/ 465، وانظر: الحاكم: 2/ 194، البيهقي: 235/7 النسائي: 402.

(3) فيض القدير: 2/ 6.

(4) رواه الطبراني عن ابن عباس رضي الله عنه مرفوعا، بسندين ضعيفين، كشف الخفاء: 465/1.

(5) ورواه أحمد والبيهقي والطبراني بسند جيد عنها بلفظ، كشف الخفاء: 1/ 465.

(6) رواه ابن حبان، كشف الخفاء: 465/1.

(7) أي أقله مهرا أو أسهله إجابة للخطبة، عون المعبود: 6/ 107.

(8) ابن حبان: 381/9، البيهقي: 7/ 232، أبو داود: 2/ 238.

3. عن ابن أبي حدرد الأسلمي أنه أتى النبي ﷺ يستفتيه في مهر امرأة، فقال: كم أمهرتها؟ قال: مائتي درهم، فقال: لو كنتم تغرفون من بطحان[1] ما زدتم[2].

4. ورود الآثار في ذلك عن السلف الصالح، ومنها قول عمر رضي الله عنه السابق: ألا لا تغالوا في مهور النساء؛ فإنها لو كانت مكرمة في الدنيا أو تقوى عند الله كان أولاكم النبي ﷺ؛ ما أصدق امرأة من نسائه ولا أصدقت امرأة من بناته أكثر من اثنتي عشرة أوقية، وقال عروة: أول شؤم المرأة كثرة صداقها، وفي أثر آخر: تياسروا في الصداق، إن الرجل ليعطي المرأة حتى يبقى ذلك في نفسه عليها حسيكة.

وقد ذكر الفقهاء من مستحبات الصداق أن لا يزيد أكثره مع القدرة واليسار على مهر أزواج النبي ﷺ ولا بناته، وكان ما بين أربعمائة إلى خمسمائة بالدراهم الخالصة، وذلك نحو تسعة عشر دينارا، قال ابن تيمية: (فهذه سنة رسول الله ﷺ من فعل ذلك فقد استن بسنة رسول الله ﷺ في الصداق.. فمن دعته نفسه إلى أن يزيد صداق ابنته على صداق بنات رسول الله ﷺ اللواتي هن خير خلق الله في كل فضيلة، وهن أفضل نساء العالمين في كل صفة، فهو جاهل أحمق، وكذلك صداق أمهات المؤمنين، وهذا مع القدرة واليسار، فأما الفقر ونحوه فلا ينبغي له أن يصدق المرأة إلا ما يقدر على وفائه من غير مشقة)[3].

أما إذا كان عاجزا عن ذلك فقد قال الفقهاء بحرمته إذا لم يتوصل إليه إلا بمسألة أو غيرها من الوجوه المحرمة، فأما إن كثر وهو مؤخر في ذمته، فيكره لما فيه من تعريض نفسه لشغل الذمة، ومن الأدلة على ذلك:

1. قال أبو هريرة رضي الله عنه: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: إني تزوجت امرأة من الأنصار. فقال: على كم تزوجتها؟ قال: على أربع أوراق. فقال النبي ﷺ: على أربع أوراق فكأنما تنحتون الفضة من عرض هذا الجبل، ما عندنا ما نعطيك؛ ولكن عسى أن نبعثك في بعث

---

(1) اسم واد بالمدينة، سمي به لسعته وانبساطه، من البطيح وهو البسط، وخص بالذكر لأنه أقرب المواضع، فيض القدير: 5/330.

(2) أخرجه الإمام أحمد والحاكم عن أبي حدرد الأسلمي رضي الله عنه وقال الحاكم صحيح تركها الذهبي وقال الهيثمي رجال أحمد رجال الصحيح، البيان والتعريف: 2/172، وانظر: الحاكم: 2/194، البيهقي: 7/235، أحمد: 3/448.

(3) الفتاوى الكبرى: 3/195.

تصيب منه قال: فبعث بعثا إلى بني عبس فبعث ذلك الرجل فيهم[1]، والأوقية هي أربعون درهما، وهي مجموع الصداق، ليس فيه مقدم ومؤخر.

2. أن المهر إذا كان قليلا لم يستصعب الزواج من يريده، فيكثر الزواج المرغب فيه ويقدر عليه الفقراء، ويكثر النسل الذي هو أهم مطالب الزواج، بخلاف ما إذا كان المهر كثيرا فإنه لا يتمكن منه إلا أرباب الأموال، فيكون الفقراء الذين هم الأكثر في الغالب غير مزوجين فلا تحصل المكاثرة التي أرشد إليها النبي ﷺ[2].

ونص العلماء على الكراهية الشديدة بل الحرمة فيما يفعله بعض الناس، من أهل الجفاء والخيلاء والرياء من تكثير المهر للرياء والفخر، وهم لا يقصدون أخذه من الزوج، وهو ينوي أن لا يعطيهم إياه، وإنما غرضهم من ذلك الفخر والخيلاء، وقد أشار ابن تيمية إلى هذه الظاهرة في عصره، وحكم عليها بقوله: (منكر قبيح، مخالف للسنة، خارج عن الشريعة، وإن قصد الزوج أن يؤديه وهو في الغالب لا يطيقه فقد حمل نفسه، وشغل ذمته، وتعرض لنقص حسناته، وارتهانه بالدين؛ وأهل المرأة قد آذوا صهرهم وضروه)[3]، وأخطر ما ينتج عن مثل هذا السلوك اللاأخلاقي أن ينتشر التغالي في المهور، بحجة أن فلانا نرى أن الأرجح في المسألة لناس قدم من المهر كذا وكذا، فيكون بذلك قد سن سنة سيئة في المسلمين، وآذاهم من حيث يشعر أو لا يشعر.

مهر السر والعلانية[4]:

اختلف الفقهاء في من تزوج المرأة في السر بمهر، ثم يعقد عليها في العلانية بمهر آخر، في أيهما يطالب، على قولين:

القول الأول: أنه يؤخذ بالعلانية، وهو قول الشعبي، وابن أبي ليلى، والثوري والشافعي[5]،

---

(1) مسلم: 2/1040، الحاكم: 2/193.

(2) نيل الأوطار: 6/197.

(3) الفتاوى الكبرى: 3/195.

(4) المدونة: 2/249، الأم: 7/164، بدائع الصنائع: 2/287، المغني: 7/202.

(5) قال الشافعي: إذا تزوج الرجل امرأة بمهر علانية وأسر قبل ذلك مهرا أقل منه فالمهر مهر العلانية الذي وقعت عليه عقدة الزواج إلا أن يكون شهود المهرين واحدا فيثبتون على أن المهر مهر السر وأن المرأة والزوج عقدا الزواج عليه وأعلنا الخطبة بمهر غيره أو يشهدون أن المرأة بعد العقد أقرت بأن ما شهد لها به منه سمعة لا مهر، الأم: 7/164.

وهو ظاهر قول أحمد[1] في رواية الأثرم، وهو رواية عن أبي حنيفة، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أن المرأة لم تقر بزواج السر فثبت مهر العلانية.

2. أن المهر هو المذكور في العقد؛ لأنه اسم لما يملك به البضع، والذي يملك به البضع هو المذكور في العقد وأنه يصلح أن يكون مهرا؛ لأنه مال معلوم فتصح تسميته ويصير مهرا ولا تعتبر المواضعة السابقة.

القول الثاني: أن الواجب هو المهر الذي انعقد به الزواج سرا كان أو علانية، وهو قول شريح، والحسن، والزهري، والحكم بن عتيبة، ومالك، وإسحاق، وهو ظاهر الرواية عن أبي حنيفة، وهو قول أبي يوسف ومحمد، واستدلوا على ذلك بأن الزيادة منهما كانت من باب السمعة، فقد هزلا بذلك حيث لم يقصدا به مهرا، والمهر مما يدخله الجد والهزل، ففسدت تسميته وبقي العقد على ما اتفقا عليه.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الثاني، خاصة إذا كان هدفهما من ذلك صالحا، كأن يكون الرجل غنيا، أو المرأة طالبت للحاجة بسبب غناه مهرا غاليا، وخشيا أن يؤثر ذلك في انتشار المغالاة في المهور، فإن هذه النية الطيبة تخول التفريق بين مهر السر ومهر العلانية، ومثله – ولكنه أدنى منه، وأقرب إلى الكراهة ـ ما لو طالبت المرأة بمهر مثلها في العلانية، وطالبت بما دونه في السر، والمحرم ما ذكرنا سابقا من التغالي في مهور العلانية من باب الفخر والخيلاء.

ونرى أن الحكم القضائي الذي ذكره المالكية في حال الاختلاف أصلح الأحكام، فالمعول عندهم ما اتفقا عليه في السر، ولا يعمل بما اتفقا عليه في العلانية، فإذا ادعت المرأة على الزوج أنهما رجعا عما اتفقا عليه في السر إلى ما أظهراه في العلانية وأكذبها الزوج، فإن لها أن تحلفه على ذلك، فإن حلف عمل بصداق السر، وإن نكل عمل بصداق العلانية، وسواء كان شهود السر هم شهود العلانية أو غيرهم[2].

---

(1) قال أحمد، في رواية ابن منصور: إذا تزوج امرأة في السر بمهر، وأعلنوا مهرا، ينبغي لهم أن يفوا، ويؤخذ بالعلانية. فاستحب الوفاء بالشرط، لئلا يحصل منهم غرور، ولأن النبي ﷺ قال: (المؤمنون على شروطهم)، انظر: المغني: 7/202.

(2) الخرشي: 3/273، فتح العلي المالك: 1/396.

الاختلاف في قدر الصداق:

اختلف الفقهاء فيما إذا اختلف الزوج والزوجة في القدر المتفق عليه في الصداق بعد العقد، ولا بينة لأحد منهما على قولين:

القول الأول: أن القول قول من يدعي مهر المثل منهما، فإن ادعت المرأة مهر مثلها أو أقل، فالقول قولها[1]، وإن ادعى الزوج مهر المثل أو أكثر، فالقول قوله، وهو قول الحنفية، ورواية عن الحنابلة، وروي عن الحسن والنخعي، وحماد بن أبي سليمان، وأبي عبيد نحوه، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أن الظاهر قول من يدعي مهر المثل، فكان القول قوله، قياسا على المنكر في سائر الدعاوى، وعلى المودع إذا ادعى التلف أو الرد.
2. أنه عقد لا ينفسخ بالتحالف فلا يشرع فيه كالعفو عن دم العمد.
3. أن القول بالتحالف – وهو القول الثالث – يفضي إلى إيجاب أكثر مما يدعيه أو أقل مما يقر لها به، فلو كان مهر مثلها مثلا مائة فادعت ثمانين، وقال: بل هو خمسون أوجب لها عشرين يتفقان على أنها غير واجبة، ولو ادعت مائتين، وقال: بل هو مائة وخمسون ومهر مثلها مائة، فأوجب مائة لأسقط خمسين يتفقان على وجوبها.
4. أن مهر المثل إن لم يوافق دعوى أحدهما، لم يجز إيجابه؛ لاتفاقهما على أنه غير ما أوجبه العقد، وإن وافق قول أحدهما، فلا حاجة في إيجابه إلى يمين من ينفيه؛ لأنها لا تؤثر في إيجابه، وفارق البيع؛ فإنه ينفسخ بالتحالف، ويرجع كل واحد منهما في ماله.

القول الثاني: أن القول قول الزوج بكل حال، وهو قول الشعبي، وابن أبي ليلى، وابن شبرمة، وأبي ثور، ورواية عند الحنابلة، وبه قال أبو يوسف، إلا أن يدعي مهرا لا يتزوج بمثله في العادة، لأنه منكر للزيادة، ومدعى عليه، فيدخل تحت قوله ﷺ: (ولكن اليمين على المدعى عليه)[2].

---

(1) قال ابن قدامة: كل من قلنا: القول قوله في هذه المسألة، فهو مع يمينه؛ لأنه اختلاف فيما يجوز بذله، تشرع فيه اليمين، كسائر الدعاوى في الأموال، انظر: المغني: 7/180.

(2) سبق تخريجه.

القول الثالث: يتحالفان، فإن حلف أحدهما ونكل الآخر، ثبت ما قاله، وإن حلفا وجب مهر المثل، وهو قول الشافعي والثوري واستدلوا على ذلك بأنهما اختلفا في العوض المستحق في العقد، ولا بينة، فيتحالفان قياسا على المتبايعين إذا اختلفا في الثمن.

القول الرابع: إن كان الاختلاف قبل الدخول، تحالفا وفسخ الزواج، وإن كان بعده فالقول قول الزوج، وهو قول المالكية واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. القياس على البيع، فإنه يفرق في التحالف فيه بين ما قبل القبض وبعده.

2. أنها إذا أسلمت نفسها بغير إشهاد، فقد رضيت بأمانته.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو أن هذه المسألة من المسائل القضائية، والقاضي يحكم فيها بعد التحري بما يتناسب مع أحوال كل من الزوجين بعد محاولة التعرف عليهما، ومدى صدق كل منهما، ويمكنه لذلك أن يضع حلا وسطا يرضي الجميع، ويمكنه أن يفصل بينهما بناء على ما يتفرسه منهما ما دامت له أهلية ذلك.

وهذا الرأي هو الذي نعتمده في كل المسائل القضائية، لأن القاضي يحكم بضوابط الشريعة، ثم يترك له بعدها المجال واسعا للتحري والتحقيق، ولا يصح أن نصف له وصفا واحدا لكيفية التحقيق مع مجتمع مختلف متناقض من الناس.

فلذلك يختلف التحقيق باختلاف الحالات، فالحلف مثلا لا يصح مع كل الناس، فمنهم الورع الذي يعظم على نفسه أن يحلف حتى لو كان حلفه لأخذ حقه، ومنهم الفاسق الذي لا يبالي بالأيمان، فيرسلها قبل أن يطالب بها.

الاختلاف في كون المدفوع مهرا أو هدية:

اختلف الفقهاء في اعتبار المدفوع صداقا أو هبة في حال اختلاف الزوجين، بأن قال الزوج: دفعتها إليك صداقا، وقالت الزوجة: بل هبة، ومن الأقوال في المسألة:

القول الأول: اعتبار النية واللفظ، وهو قول الحنابلة، ولذلك نظروا إلى المسألة على الاعتبارين التالين[1]:

---

(1) هذا إذا كان المدفوع من جنس الواجب عليه، أما إذا كان المدفوع من غير جنس الواجب عليه، كأن أصدقها =

اختلافهما في نيته: كأن قالت: قصدت الهبة. وقال: قصدت دفع الصداق. فالقول قول الزوج بلا يمين؛ لأنه أعلم بما نواه، ولا تطلع المرأة على نيته.

اختلافاهما في لفظه: كأن قالت: قد قلت خذي هذا هبة أو هدية، فأنكر ذلك، فالقول قوله مع يمينه؛ لأنها تدعي عقدا على ملكه، وهو ينكره، فأشبه ما لو ادعت عليه بيع ملكه لها.

واستدلوا على هذا الاعتبار بأنهما اختلفا في صفة انتقال ملكه إلى يدها، فكان القول قول المالك، كما لو قال: أودعتك هذه العين. قالت: بل وهبتها.

القول الثاني: اعتبار العرف، وهو قول المالكية، فإن كان المدفوع مما جرت العادة بهديته، كالثوب والخاتم، فالقول قولها؛ لأن الظاهر معها، وإلا فالقول قوله[1].

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة في حال إقرار الزوجة بعدم تلفظ الزوج أن القول قوله، لأن القصد المجرد لا يطلع عليه غير صاحبه، أما فيما عدا ذلك فهي مسألة قضائية، يمكن حلها - كما اقترح المالكية - باعتبار العرف، أما اليمين، فلا نراه حلا عاما لتساهل الناس فيه.

حكم إرجاع الهدايا بعد الفسخ أو الطلاق:

ذكرنا في أحكام الخطبة حكم إرجاع الهدايا التي يقدمها الزوج، ولكن الأمر بالنسبة إلى الهدايا التي تكون بعد الزواج يختلف حالها عما قبله، لأنه قبل الزواج يهديها بنية طلب يدها، أما بعد الزواج، فهي زوجته، فلذلك لا يصح أن يسترد ما أعطى من زوجته من هدايا إلا إذا خالعته عليها، وذلك لا يكون إلا إذا كان طلب التفريق منها، فله ذلك، وقد ذكر المالكية لهذه المسألة ثلاث حالات هي[2]:

= دراهم، فدفع إليها عوضا، ثم اختلفا، وحلف أنه دفع إليها ذلك من صداقها، فللمرأة رد العرض، ومطالبته بصداقها.

فأما إذا ادعى أنها احتسبت به من الصداق، وادعت هي أنه قال: هو هبة. فينبغي أن يحلف كل واحد منهما، ويتراجعان بما لكل واحد منهما، المغني: 7/ 181.

(1) اختلف قول مالك فيما جرى العرف به في الهدايا التي يتهاداها الأزواج عند الأعراس، فمرة رأى القضاء بها لأن العرف كالشرط إلا أنه أبطلها في الموت، ومرة لم ير القضاء بها، انظر: التاج والإكليل: 5/ 210.

(2) التاج والإكليل: 5/ 210.

1. أنه إن أرسل ذلك على سبيل الهدية لم يكن له الرجوع في شيء من ذلك قبل الدخول ولا بعده إلا أن يفسخ قبل البناء، فله ما أدرك من ذلك.

2. إن أرسل ذلك على وجه العارية، ويسمى ذلك عارية، فهي على ما سمى.

3. إن سكت حين أرسلها ثم ادعى أنها عارية، فإن أقام بينة أنه أشهد بها سرا حين أرسلها فهو على ما أشهد، وإن لم تقم بذلك بينة فلا شيء له فيها.

قال ابن تيمية عن هذا النوع من الهدايا بعد ذكره لقول أحمد: هذا المنصوص جار على أصول المذهب الموافقة لأصول الشريعة، وهو أن كل من أهدي أو وهب له شيء بسبب يثبت بثبوته، ويزول بزواله، ويحرم بحرمته، ويحل بحله، حيث جاز في تولي الهدية مثل من أهدى له للفرض، فإنه يثبت فيه حكم بدل الفرض[1].

(1) الفتاوى الكبرى: 5 / 472.

المبحث الثالث
أنواع المهر

قسم الفقهاء المهر بحسب تحديد المهر وعدم تحديده إلى نوعين نعرض لهما في هذا المبحث، ونتعرض للأنواع الأخرى المتعلقة بالتسليم وعدمه في المبحث الرابع:

النوع الأول - المهر المسمى:

تعريف:

لغة: مشتق من التسمية، يقال: سَمَّيْتُ فلانا زيدا وسميته بزيد بمعنى وأسْمَيْتُهُ مثله فَتَسَمَّى به وهو سَمِيٌّ فلان إذا وافق اسمه اسم فلان، كما تقول هو كنية وقوله تعالى: ﴿ **لعبادته هل تعلم له سميا** ﴿٦٥﴾ ﴾ (مريم) أي نظيرا يستحق مثل اسمه، وقيل مساميا يساميه، والاسْمُ مشتق من سموت لأنه تنويه ورفعه، وتقديره رافع والذاهب منه الواو؛ لأن جمعه أسْمَاءٌ وتصغيره سُمَيٌّ[1].

اصطلاحا: عرفته مجلة الأحكام العدلية بأنه: المهر المسمى للزوجة حين عقد النكاح، ويكون معجلا ومؤجلا[2].

حالات وجوب المهر المسمى:

الحالة الأولى: العقد الصحيح:

اتفق الفقهاء على أنه مما يترتب على العقد الصحيح وجوب المهر المسمى للزوجة، ومن الأدلة على ذلك:

1. قال تعالى: ﴿ **وآتوا النساء صدقاتهن نحلة** ... ﴿٤﴾ ﴾ (النساء).
2. أنه إحداث الملك، والمهر يجب بمقابلة إحداث الملك.
3. أنه عقد معاوضة، على القول بذلك، وهو معاوضة البضع بالمهر فيقتضي وجوب العوض كالبيع.

---

(1) مختار الصحاح: 1/ 133.

(2) درر الحكام: 2/ 783، وانظر: شرح حدود ابن عرفة: 171.

الحالة الثانية: الدخول:

لا خلاف بين الفقهاء في أن من سمى مهرا لزوجته قبل الدخول لزمه بالدخول، لأنه تحقق به تسليم المبدل، وإن طلقها قبل الدخول لزمه نصفه، لقوله تعالى: ﴿ **وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ** ... ﴿٢٣٧﴾ ﴾ (البقرة).

الحالة الثالثة: الخلوة[1]:

تعريف الخلوة:

لغة: من خلا المكان والشيء يخلو خلوا وخلاء، وأخلى المكان: إذا لم يكن فيه أحد ولا شيء فيه، وخلا الرجل وأخلى وقع في مكان خال لا يزاحم فيه. وخلا الرجل بصاحبه وإليه ومعه خلوا وخلاء وخلوة: انفرد به واجتمع معه في خلوة، وكذلك خلا بزوجته خلوة. والخلوة: الاسم، والخلو: المنفرد، وامرأة خالية، ونساء خاليات: لا أزواج لهن ولا أولاد، والتخلي: التفرغ، يقال: تخلى للعبادة، وهو تفعل من الخلو.

اصطلاحا: أن يجتمعا في مكان ليس هناك مانع يمنعه من الوطء حسا أو شرعا أو طبعا[2]، أو هو اجتماع لا تؤمن معه الريبة عادة بخلاف ما لو قطع بانتفائها عادة فلا يعد خلوة[3].

تأثير الخلوة في وجوب المهر:

اختلف الفقهاء في تأثير الخلوة في استحقاق الزوجة المهر كاملا على قولين:

القول الأول: إن الخلوة بين الزوجين البالغين المسلمين وراء ستر أو باب مغلق يوجب المهر والعدة، وقد روي ذلك عن الخلفاء الراشدين وزيد، وابن عمر رضي الله عنه، وبه قال علي بن الحسين وعروة، وعطاء، والزهري، والأوزاعي، وإسحاق، وهو قديم قولي الشافعي، وهو قول الحنفية[4]، واستدلوا على ذلك بما يلي:

---

(1) القرطبي: 102/5، الجصاص2/147، فتح القدير:1/253، المبدع 7/93، الفروع 5/223، الإنصاف للمرداوي 8/283، منار السبيل: 2/180، المغني: 7/191، المهذب: 2/57، الوسيط: 5/236، حاشية البجيرمي: 3/402، روضة الطالبين: 7/263، المبسوط: 5/150، مختصر اختلاف العلماء: 2/348، التاج والإكليل: 3/507.

(2) الفتاوى الهندية، ج1، ص304، رد المحتار، ج3، ص116.

(3) التجريد لنفع العبيد، ج3، ص328، فتوحات الوهاب، ج4، ص125.

(4) المبسوط: 5/149، المغني: 7/191، وللمالكية أربعة أقوال في المسالة، هي: أن المهر كاملا يستقر بمجرد الخلوة، =

1. قوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُبِينًا ﴿٢٠﴾ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنكُم مِيثَاقًا غَلِيظًا ﴿٢١﴾﴾ (النساء) فقد نهى تعالى في هذه الآية الزوج عن أخذ شيء مما ساق إليها من المهر عند الطلاق، وعلل النهي بوجود الإفضاء، وهو الخلوة دخل بها أو لم يدخل، ومأخذ اللفظ دليل على أن المراد منه الخلوة الصحيحة؛ لأن الإفضاء مأخوذ من الفضاء من الأرض، وهو الموضع الذي لا نبات فيه، ولا بناء، ولا حاجز يمنع عن إدراك ما فيه، فكان المراد منه الخلوة على هذا الوجه، وهي التي لا حائل فيها ولا مانع من الاستمتاع عملا بمقتضى اللفظ، فظاهر النص يقتضي أن لا يسقط شيء منه بالطلاق.

2. قوله تعالى: ﴿وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ... ﴿٤﴾﴾ (النساء) فأوجب إيفاء الجميع، فلا يجوز إسقاط شيء منه إلا بدليل.

3. قوله تعالى: ﴿... فَانكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ... ﴿٢٥﴾﴾ (النساء)، وقوله تعالى: ﴿... فَمَا اسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً ... ﴿٢٤﴾﴾ (النساء)، يعني مهورهن، وظاهره يقتضي وجوب الإيتاء في جميع الأحوال إلا ما قام دليله.

4. أن قوله تعالى: ﴿... مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ ... ﴿٢٣٧﴾﴾ (البقرة) الذي استدل به المخالفون لا يصح استدلالهم به من الوجهين التاليين:

الوجه الأول: أن الصحابة رضي الله عنه اختلفوا فيه، فتأوله علي وعمر وابن عباس وزيد وابن عمر على الخلوة، وهذا التأويل إلا أن يكون مصدره اللغة أو أنه اسم له في الشرع، فإن كان مصدر ذلك اللغة، فهم حجة فيها لأنهم أعلم باللغة ممن جاء بعدهم، وإن كان مصدره الشرع، فأسماء الشرع لا تؤخذ إلا توقيفا، فيصير تقدير الآية بذلك: (وإن طلقتموهن من قبل الخلوة فنصف ما فرضتم).

الوجه الثاني: أنهم لما اتفقوا على أنه لم يرد به حقيقة المس باليد، وتأوله بعضهم على الجماع، وبعضهم على الخلوة، ومتى كان مرادا به الجماع كان كناية عنه، وجائز أن يكون حكمه كذلك، وإذا أريد به الخلوة سقط اعتبار ظاهر اللفظ، لاتفاق الجميع على أنه لم يرد

= وقيل لا يستقر إلا بالوطء، وقيل يستقر بالخلوة في بيت الإهداء، وقيل بالتفرقة بين بيته وبيتها، قال القرطبي: والصحيح استقراره بالخلوة مطلقا، تفسير القرطبي: 5/102، وانظر: المدونة: 2/229، مواهب الجليل: 4/105.

حقيقة معناه، وهو المس باليد، ووجب طلب الدليل على الحكم من غيره، وما ذكر من الدلالة يقتضي أن مراد الآية هو الخلوة دون الجماع، فأقل أحواله أن لا يخص به ما ذكر من ظاهر الآي والسنة.

5. قال رسول الله ﷺ: (من كشف خمار امرأة ونظر إليها وجب الصداق دخل بها أو لم يدخل)[1].

6. إجماع الصحابة رضي الله عنهم، فعن زرارة بن أوفى، قال: قضى الخلفاء الراشدون المهديون، أن من أغلق بابا، أو أرخى سترا، فقد وجب المهر، ووجبت العدة[2]، قال ابن قدامة: (وهذه قضايا تشتهر، ولم يخالفهم أحد في عصرهم، فكان إجماعا، وقد ضعفوا ما ورد عن الصحابة رضي الله عنهم من ذلك، فما رووه عن ابن عباس، لا يصح، قال أحمد: يرويه ليث، وليس بالقوي، وقد رواه حنظلة خلاف ما رواه ليث، وحنظلة أقوى من ليث. وحديث ابن مسعود منقطع. قاله ابن المنذر)[3].

7. قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: (إذا أغلق بابا، وأرخى سترا، فقد وجب لها الصداق، وعليها العدة، ولها الميراث)[4]، ولما فرق عمر وعلي رضي الله عنهما ما بين العنين وامرأته ألزماه كمال المهر، وقال: (ما ذنبهن إن جاء العجز من قبلكم)[5].

8. أنها لو حملت بعد تلك الخلوة لحق به الولد، وقد روي أن الحارث بن الحكم تزوج امرأة، فأغلق عليها الباب، ثم خرج فطلقها، وقال: لم أطأها، وقالت المرأة: قد وطئني، فاختصموا إلى مروان، فدعا زيد بن ثابت، فقال: كيف ترى، فإن الحارث عندنا مصدق، فقال زيد: أكنت راجمها لو حبلت قال: لا قال: فكذلك تصدق المرأة في مثل هذا.

9. أن المهر متى صار ملكا لها بنفس العقد، فالملك الثابت لها لا يجوز أن يزول إلا بإزالة المالك، أو بعجزه عن الانتفاع بالمملوك حقيقة، إما لمعنى يرجع إلى المالك، أو لمعنى يرجع إلى المحل،

---

(1) البيهقي: 7/256، الدارقطني: 3/307، والحديث مرسل، وفيه ابن لهيعة، انظر: التحقيق في أحاديث الخلاف: 2/284.

(2) البيهقي: 7/255.

(3) المغني: 7/191.

(4) الدارقطني: 3/307.

(5) انظر النصوص الكثيرة الواردة عن السلف الصالح في ذلك، والتي قد تؤكد ما حكي من إجماع في: البيهقي: 7/255، مصنف ابن أبي شيبة: 3/519، مصنف عبد الرزاق: 6/188.

ولم يوجد شيء من ذلك، فلا يزول إلا عند الطلاق قبل الدخول، وقبل الخلوة سقط النصف بإسقاط الشرع، وهو غير معقول المعنى إلا بالطلاق؛ لأن الطلاق فعل الزوج، والمهر ملكها، والإنسان لا يملك إسقاط حق الغير عن نفسه.

10. أنها سلمت المبدل إلى زوجها فيجب على زوجها تسليم البدل إليها، كما في البيع والإجارة، والدليل على أنها سلمت المبدل أن المبدل هو ما يستوفى بالوطء، وهو المنافع، إلا أن المنافع قبل الاستيفاء معدومة، فلا يتصور تسليمها لكن لها محل موجود وهو العين، وأنها متصور التسليم حقيقة، فيقام تسليم العين مقام تسليم المنفعة، كما في الإجارة، وقد وجد تسليم المحل.

11. أن التسليم هو جعل الشيء سالما للمسلم إليه، وذلك برفع الموانع، وقد وجد؛ لأن الكلام في الخلوة الصحيحة، وهي عبارة عن التمكن من الانتفاع، ولا يتحقق التمكن إلا بعد ارتفاع الموانع كلها، فثبت أنه وجد منها تسليم المبدل، فيجب على الزوج تسليم البدل؛ لأن هذا عقد معاوضة وأنه يقتضي تسليما بإزاء التسليم كما يقتضي ملكا بإزاء ملك تحقيقا بحكم المعاوضة.

12. أن المستحق من قبلها هو التسليم، ووقوع الوطء إنما هو من قبل الزوج، فعجزه وامتناعه لا يمنع من صحة استحقاق المهر، ولذلك قال عمر رضي الله عنه في المخلو بها: (لها المهر كاملا، ما ذنبهن إن جاء العجز من قبلكم)، ومثله ما لو استأجر دار أو خلى بينها وبينه استحق الآجر لوجود التسليم، فكذلك الخلوة في الزواج.

13. أن الاستدلال بأن مجرد الخلوة لا يحلها لزوجها الأول خطأ، لأن التسليم إنما هو علة لاستحقاق كمال المهر، وليس بعلة لإحلالها للزوج الأول، فالزوج لو مات عنها قبل الدخول استحقت كمال المهر، وكان الموت بمنزلة الدخول، ومع ذلك لا يحلها ذلك للزوج الأول.

القول الثاني: إن الخلوة لا توجب المهر كاملا، ما لم يحصل مسيس، وهو قول شريح، والشعبي، وطاوس، وابن سيرين، والشافعي في الجديد، وحكي ذلك عن ابن مسعود، وابن عباس، وروي نحو ذلك عن أحمد، وقد بالغ في القول بهذا ابن حزم حتى نص على أنه (من طلق قبل أن يدخل بها، فلها نصف الصداق الذى سمى لو دخل بها، ولم يطأها طال مقامه معها أو لم يطل)[1]، واستدلوا على ذلك بما يلي:

---

(1) المحلى: 9/485.

1. قوله تعالى: ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ... (٢٣٧) ﴾ (البقرة)، وقوله تعالى في آية أخرى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا (٤٩) ﴾ (الأحزاب)، فعلق تعالى استحقاق كمال المهر ووجوب العدة بوجود المسيس، وهو الوطء، لأنه من المعلوم أنه لم يرد به وجود المس باليد، وإنما أراد به الجماع، كما قال ابن عباس رضي الله عنه: (إن الله تعالى يكني القبيح بالحسن، كما كنى بالمس عن الجماع)، فقد أوجب الله تعالى على ذلك نصف المفروض في الطلاق قبل الدخول في زواج فيه تسمية، ولم يفصل بين وجود الخلوة، وعدمها فمن أوجب كل المفروض فقد خالف النص.

2. أنه قد اختلف في معنى الإفضاء في قوله تعالى: ﴿ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنكُم مِّيثَاقًا غَلِيظًا (٢١) ﴾ (النساء)، فقال بعضهم: الإفضاء إذا كان معها في لحاف واحد، جامع أو لم يجامع، وقيل: أن يخلو الرجل والمرأة وأن يجامعها، وقال ابن عباس ومجاهد والسدي وغيرهم: الإفضاء في هذه الآية الجماع، مع أن أصل الإفضاء في اللغة المخالطة، فيقال للشيء المختلط فضا، فلذلك لا يصح استدلال المخالفين بهذه الآية.

3. قوله تعالى: ﴿ لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ (٢٣٦) ﴾ (البقرة) أي في حال لم تفرضوا لهن فريضة فمتعوهن، فأوجب تعالى لهن المتعة في الطلاق في زواج لا تسمية فيه مطلقا من غير فصل بين حال وجود الخلوة وعدمها.

4. قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا (٤٩) ﴾ (الأحزاب) فدلت الآية الشريفة على نفي وجوب العدة ووجوب المتعة قبل الدخول من غير فصل.

5. أن النبي ﷺ جعل لها المهر بما استحل من فرجها، يعني أصاب، فقال ﷺ: (أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل فنكاحها باطل، فإن دخل بها، فلها المهر بما استحل من فرجها، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له)[1].

---

(1) سبق تخريجه.

6. أن هذه خلوة خلت عن الإصابة، فلا توجب المهر والعدة كالخلوة الفاسدة، وهذا لأن تقرر البدل في عقود المعاوضات بقبض المعقود عليه، والمعقود عليه معنى في باطنها لا يصير مستوفى إلا بالآلة التي تصل إلى ذلك الموضع، فلا تكون الخلوة فيها قبضا كالقصاص، فإن حق من له القصاص في الباطن لا يصير مستوفى إلا بالآلة الجارحة فلم تكن الخلوة فيه قبضا.

7. أنه لو كان التسليم قائما مقام الوطء لوجب أن يحلها للزوج الأول كما يحلها الوطء.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو الجمع بين القولين ديانة، والأخذ بالقول الأول قضاء، وبذلك يزول الخلاف بين الفريقين خاصة مع تكافؤ الأدلة وورود النصوص المختلفة في ذلك عن السلف الصالح، والتي قد تبدو متناقضة إذا لم نأخذ بهذا الاعتبار، وتفصيل ذلك كما يلي:

أن الزوجين إذا اختليا بالشروط التي سنذكرها، ولم يحصل مسيس بالمعنى القرآني الذي هو الجماع أو المباشرة التي تقرب من الجماع، فإنه لا حق لها ديانة إلا في نصف المهر إلا إذا تنازل الزوج بإعطائها النصف الثاني تورعا واحتياطا، وقد قال الإمام مالك فيما إذا خلا بها وقبلها وكشفها إن كان ذلك قريبا فلا أرى لها إلا نصف الصداق، وإن تطاول ذلك فلها المهر، إلا أن تحب أن تضع له ما شاءت، وقريبا منه قول الأوزاعي: إذا تزوج امرأة فدخل عليها عند أهلها فقبلها ولمسها ثم طلقها ولم يجامعها أو أرخى عليها سترا وأغلق عليها بابا فقد تم الصداق[1]، وهو قول وسط، لأن الاستمتاع الطويل يكون قريبا من الجماع.

أن الزوج ملزم بإعطاء المهر كاملا في حال طلب الزوجة أو وليها أو من ينوب عنهما من القاضي أو جماعة المسلمين ذلك لحصول الخلوة، ولا ينبغي لهم أن يسألوا عما وقع في الخلوة، لورود النصوص الدالة على أن مجرد إرخاء الستور يكفي لاستحقاق المهر كاملا.

والخلاصة أن الزوج مكلف مطلقا في حال حصول الخلوة بإعطاء المهر كاملا إلا إذا تطوعت الزوجة بسبب عدم حصول المسيس فتنازلت عن النصف الثاني، فلذلك قلنا بإمكانية الجمع بين القولين، فكأن القول الثاني راعى الديانة، فلم يعط حقا للمرأة في النصف الثاني إلا بحصول الجماع، بينما راعى القول الأول القضاء، لأن القاضي يحكم بالظواهر.

---

(1) مختصر اختلاف العلماء: 2/ 348.

وقريب من هذا ما ورد في المدونة، فقد سئل ابن القاسم: أرأيت إن دخل بها في بيت أهلها غير دخول البناء، فقال الزوج قد جامعتها، وقالت المرأة ما جامعني؟ قال: إن كان خلا بها وأمكن منها وإن لم تكن الخلوة خلوة بناء، رأيت العدة عليها، وعليه الصداق كاملا، فإن شاءت المرأة أخذته كله، وإن شاءت أخذت نصف الصداق[1].

فهذه الفتوى تبين الطريقة التي يحل بها النزاع قبل وقوعه، وذلك بأن يسلم الزوج المهر كاملا على مقتضى القول الأول، ثم تتنازل الزوجة عنه في حال عدم المسيس أخذا بالقول الثاني، فكأن القول الأول يخاطب الزوج، بينما القول الثاني يخاطب الزوجة، والقول الأول يخاطب القضاء، والقول الثاني يخاطب الديانة والورع.

ضابط الخلوة ومستثنياتها:

اختلف الفقهاء في ضابط الخلوة ومستثنياتها على قولين:

القول الأول: أن الخلوة إذا تحققت صحيحة لا تؤثر فيها الموانع، فإذا خلا بها، وبهما أو بأحدهما مانع شرعي من الوطء، كالإحرام والصيام والحيض والنفاس، أو مانع حقيقي، كالجب والعنة، أو الرتق في المرأة، فإن الصداق يستقر كاملا بكل حال، وهو قول عطاء، وابن أبي ليلى، والثوري، ورواية عن أحمد، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. عموم ماسبق ذكره من أدلة.
2. قول عمر في العنين رضي الله عنه: يؤجل سنة، فإن هو غشيها، وإلا أخذت الصداق كاملا، وفرق بينهما، وعليها العدة.
3. أن التسليم المستحق عليها قد وجد، وإنما الحيض والإحرام والرتق من غير جهتها، فلا يؤثر في المهر، كما لا يؤثر في إسقاط النفقة.

القول الثاني: اعتبار تأثير الموانع في الخلوة، وهو قول شريح، وأبي ثور، ورواية عن أحمد، وهو قول الحنفية، لأنه لم يتمكن من تسلمها، فلم تستحق عليه مهرا بمنعها، كما لو منعت تسليم نفسها إليه.

---

(1) المدونة: 2/230.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو اعتبار بعض الموانع دون بعض، واختلاف الاعتبار بحسب ديانة الشخص وورعه، وفي حال الاختلاف يمكن التحري عن صدق وقوع الخلوة أو عدمها باليمين ونحوها مما شرع من أساليب التحري، وسنذكر هنا بعض موانع الخلوة كما ذكرها الحنفية، ويمكن الحذف منها أو الإضافة بحسب نوع البيئة محافظة كانت أو غير محافظة.

موانع الخلوة:

اعتبر الحنفية ثلاثة موانع لا بأس من ذكر بعض تفاصيلها، كما ذهب إليها الحنفية مع اختلاف بينهم وبين غيرهم في بعضها:

المانع الحقيقي:

وهو أن يكون أحدهما مريضا مرضا يمنع الجماع، أو صغيرا لا يجامع مثله، أو صغيرة لا يجامع مثلها، أو كانت المرأة رتقاء أو قرناء؛ لأن الرتق والقرن يمنعان من الوطء، أما إن كان الزوج عنينا أو خصيا؛ فإن الخلوة تصح عندهم معها، لأن العنة والخصاء لا يمنعان من الوطء فكانت خلوتهما كخلوة غيرهما، وقد اختلفوا في خلوة المجبوب على قولين:

القول الأول: تصح خلوة المجبوب، وهو قول أبي حنيفة، والدليل على ذلك أنه يتصور منه السحق والإيلاد بهذا الطريق، فلو جاءت امرأته بولد يثبت النسب منه بالإجماع، واستحقت كمال المهر إن طلقها، وإن لم يوجد منه الوطء المطلق فيتصور في حقه ارتفاع المانع من وطء مثله فتصح خلوته وعليها العدة.

القول الثاني: لا تصح خلوة المجبوب، وهو قول أبي يوسف ومحمد، لأن الجب يمنع من الوطء فيمنع صحة الخلوة كالقرن والرتق.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في هذا هو القول الأول، احتياطا، فالمجبوب قد يحصل منه الجماع، بل قد يكون منه الولد.

المانع الشرعي:

وذلك بأن يكون أحدهما صائما صوم رمضان، أو محرما بحجة فريضة أو نفل أو بعمرة، أو تكون المرأة حائضا أو نفساء؛ لأن كل ذلك محرم للوطء فكان مانعا من الوطء شرعا،

والحيض والنفاس يمنعان منه طبعا أيضا؛ لأنهما أذى، والطبع السليم ينفر عن استعمال الأذى.

وقد اختلفوا في غير صوم رمضان، كصوم التطوع وقضاء رمضان والكفارات والنذور على قولين:

القول الأول: أن ذلك لا يمنع صحة الخلوة، وهو رواية عن أبي يوسف، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أن صوم غير رمضان مضمون بالقضاء لا غير فلم يكن قويا في معنى المنع بخلاف صوم رمضان فإنه يجب فيه القضاء والكفارة وكذا حج التطوع فقوي المانع.
2. أن تحريم الفطر في صوم التطوع من غير عذر غير مقطوع به لكونه محل الاجتهاد، وكذا لزوم القضاء بالإفطار فلم يكن مانعا بيقين، وحرمة الإفطار في صوم رمضان من غير عذر مقطوع بها، وكذا لزوم القضاء فكان مانعا بيقين.

القول الثاني: أن نفل الصوم كفرضه، وهو رواية أخرى عند الحنفية، ودليلها أن صوم التطوع يحرم الفطر من غير عذر، فصار كحج التطوع، فكلاهما يمنع صحة الخلوة.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الأول، احتياطا، لأن المانع فيه لا يؤثر في أغلب الناس استدلالا بأن الصائم المتطوع أمير نفسه إن شاء صام وإن شاء أفطر.

المانع الطبعي:

وذلك بأن يكون معهما ثالث مثلا؛ لأن الإنسان يكره أن يجامع امرأته بحضرة ثالث ويستحي فينقبض عن الوطء بمشهد منه، ويستوي في ذلك عندهم أن يكون الثالث بصيرا أو أعمى يقظانا أو نائما بالغا أو صبيا بعد أن كان عاقلا رجلا أو امرأة أجنبية أو منكوحته؛ لأن الأعمى إن كان لا يبصر فيحس والنائم يحتمل أن يستيقظ ساعة فساعة، فينقبض الإنسان عن الوطء مع حضوره، والصبي العاقل بمنزلة الرجل يحتشم الإنسان منه كما يحتشم من الرجل، وإذا لم يكن عاقلا فهو ملحق بالبهائم لا يمتنع الإنسان عن الوطء لمكانه ولا يلتفت إليه، والإنسان يحتشم من المرأة الأجنبية ويستحي.

ولا خلوة في المسجد والطريق والصحراء وعلى سطح لا حجاب عليه؛ لأن المسجد يجمع الناس للصلاة، ولا يؤمن من الدخول عليه ساعة فساعة، وكذا الوطء في المسجد حرام كما قال الله تعالى: ﴿ ... وَلَا تُبَاشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ ... ﴿١٨٧﴾ ﴾ (البقرة) والطريق ممر الناس لا تخلو عنهم عادة، وذلك يوجب الانقباض فيمنع الوطء، ومثلها الصحراء والسطح من غير حجاب؛ لأن الإنسان ينقبض عن الوطء في مثله؛ لاحتمال أن يحصل هناك ثالث أو ينظر إليه أحد معلوم ذلك بالعادة.

النوع الثاني - مهر المثل:

تعريفه:

اختلف الفقهاء في تعريفه بناء عل اختلافهم في اعتبارات الكفاءة، فعرفه المالكية بأنه ما يرغب به مثله فيها: باعتبار دين، وجمال، وحسب، ومال، وبلد، وأخت شقيقة أو لأب؛ لا الأم، والعمة[1].

وعرفه الحنفية بأنه المهر الذي أعطي مثله لمن تساويها في بلدها وعصرها على مالها وجمالها وسنها وعقلها ودينها.

وعرفه الشافعية بأنه ما يرغب به في مثلها، وركنه الأعظم النسب،، ويعتبر سن وعقل ويسار وبكارة وثيوبة وما اختلف به غرض، فإن اختصت بفضل أو نقص زيد أو نقص لائق في الحال، ولو سامحت واحدة لم تجب موافقتها، ولو خفضن للعشيرة فقط اعتبر[2].

الاعتبارات المقدمة في مهر المثل:

اتفق الفقهاء على كثير من الاعتبارات المحددة لمهر المثل، ولكنهم اختلفوا في تقديم بعضها على بعض، بناء على اختلافهم في خصال الكفاءة على قولين:

القول الأول: تقديم اعتبار النسب على غيره، وهو قول الجمهور من الشافعية والحنابلة والحنفية، وقد اختلفوا في النسب المعتبر في ذلك:

فذهب الحنفية إلى اعتبار مثل نسائها من أخواتها لأبيها وأمها أو لأبيها وعماتها وبنات أعمامها، ولا يعتبر مهرها بمهر أمها ولا بمهر خالتها إلا أن تكون من قبيلتها من بنات أعمامها؛

---

(1) منح الجليل: 3/ 467.

(2) مغني المحتاج: 4/ 387، الأم: 8/ 273.

لأن المهر – عند القائلين باعتبار الكفاءة في النسب – يختلف بشرف النسب، والنسب من الآباء لا من الأمهات فإنما يحصل لها شرف النسب من قبل أبيها أو قبيلته لا من قبل أمها وعشيرتها[1].

ونص الشافعية على أنه ما يرغب به في مثلها من نساء عصباتها، وهن المنسوبات إلى من تنسب هي إليه، كالأخت وبنت الأخ والعمة وبنت العم، وإن متن فتراعى القربى فالقربى فتقدم، الأخوات من الأبوين ثم من الأب ثم بنات الأخ لأبوين ثم لأب ثم العمات على ترتيب الإرث في الأقربية، فإن فقدن، أو لم ينكحن، أو جهل مهرهن، فنساء الأرحام فتقدم القربى فالقربى من الجهات، وكذا من الجهة الواحدة كالجدات والخالات، وإن تعذرت نساء الأرحام اعتبرت الأجنبيات[2].

وقال ابن أبي ليلى: يعتبر بذوات الأرحام[3].

واعتبار النسب عندهم لا يلغي سائر الاعتبارات ولكن يقدم عليها، قال الشافعي: ومتى قلت: لها مهر نسائها، فإنما أعني نساء عصبتها، وليس أمها من نسائها، وأعني نساء بلدها، ومهر من هو في مثل سنها وعقلها وحمقها وجمالها وقبحها ويسرها وعسرها وأدبها وصراحتها وبكرا كانت أو ثيبا؛ لأن المهور بذلك تختلف)[4].

ونص الحنفية على أنه يعتبر في مهر المثل أن تتساوى المرأتان في السن والجمال والمال والعقل والدين والبلد والعصر؛ لأن مهر المثل يختلف باختلاف هذه الأوصاف، وكذا يختلف باختلاف الدار والعصر، ويعتبر التساوي أيضا في البكارة؛ لأنه يختلف بالبكارة والثيوبة[5].

ومن الاعتبارات التي اتفق على القول بها جميع الفقهاء بما فيهم أصحاب القول الثاني اعتبار البلاد لاختلاف أعرافها في المهور، ومثلها العصور، وقد علل ذلك بأن البلدين تختلف عادة أهلهما في المهر في غلائه ورخصه، فلو زوجت في غير البلد الذي زوج فيه أقاربها لا يعتبر بمهورهن[6].

---

(1) رد المحتار: 3/ 139

(2) مغني المحتاج: 4/ 387، أسنى المطالب: 3/ 206.

(3) المنتقى: 3/ 282.

(4) الأم: 8/ 283.

(5) فتح القدير: 3/ 368.

(6) فتح القدير: 3/ 368.

القول الثاني: اعتبار صفات الزوجة التي يرغب فيها من أجلها كالدين والأدب والعقل والتعليم والجمال والسن والبكارة والثيوبة، وكونها ولوداً أو عقيماً، وقد اعتبرها المالكية الركن الأعظم في تحديد مهر المثل، بناء عل قولهم في الكفاءة، قال الباجي: (ما يعتبر في مهر المثل، فإنه أربع صفات: الدين والجمال والمال والحسب، ومن شرط التساوي مع ذلك الأزمنة والبلاد، فمن ساواها في هذه الصفات ردت إليها في مهر المثل، وإن لم تكن من أقاربها)[1]، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قوله ﷺ: (ينكح النساء لأربع لمالها ولحسبها ولجمالها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك). فوجه الاستدلال من الحديث أنه ﷺ أخبر أن المقصود من النساء في الزواج هذه الصفات فوجب أن يزيد المهر وينقص بحسب هذه المعاني المقصودة ولا يقصر ذلك على الحسب دون غيره.
2. أنه ﷺ حض على ذات الدين فوجب أن يكون الاعتبار بهذه الصفات أولى.
3. من جهة القياس أن هذه زوجة فوجب أن يعتبر في مهر مثلها من كان على مثل حالها وإن لم تكن من قومها كالتي لا عشيرة لها[2].

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة بناء على ما سبق ذكره في الكفاءة، وبناء على الواقع، وتقربا من المقاصد الشرعية في الزواج وغيره القول الثاني.

لأن من مقاصد الشرع الجليلة في جميع أحكامه إزالة كل السبل التي قد تعيد نخوة الجاهلية وتزرع الفرقة بين الناس بسبب أنسابهم وعشائرهم، ومثل هذه الأحكام، ولو تصورناها بسيطة أو لا أثر لها إلا أنها مقدمة من المقدمات الخطيرة لهذا السلوك الجاهلي، وفي مجتمعاتنا نسمع كثيرا هذا التعبير: (كيف تسوي فلانا بفلان، وهل تساوي بنت فلانْ بنت فلان)، وهي تعابير جاهلية محضة، ولكنها للأسف ترجع أو تستغل بعض أقوال الفقهاء التي أشرنا إليها في فصل الكفاءة، وتهمل كل النصوص القرآنية والنبوية التي تشنع على مثل هذه الاعتبارات.

---

(1) المنتقى: 3 / 282، شرح حدود ابن عرفة: 175.

(2) المنتقى: 3 / 282.

ولكن الخطورة هنا أشد منها في الكفاءة، لأن الحاكم في الكفاءة هو الولي، وهو فرد من المسلمين، لكن الحاكم في مهر المثل قد يكون ولي أمر المسلمين، ومن الخطورة أن يشجع ولي أمر المسلمين على مثل هذا، فيأتي لامرأة قد تتوافر فيها كل الصفات التي يرغب بها في مثلها، فيفضل عليها امرأة أدنى منها علما وخلقا ودينا لأن أمها أو جدتها قدم لها المهر الفلاني، فما ذنب المرأة الصالحة أن لا يكون قد قدم لجدتها مثلما قدم لجدة صاحبتها.

حالات وجوب مهر المثل:

نص الفقهاء على أن مهر المثل يجب في الحالات التالية، مع اختلاف بينهم في بعض ذلك:

الحالة الأولى: التزوج بأقل من مهر المثل:

ويختلف حكم ذلك باختلاف الولي، فإن كان الولي غير الأب، فإنه ليس له أن ينقصها من مهر مثلها، فإن زوج بدون ذلك، صح الزواج وكان لها مهر مثلها[1]؛ لأنه حقها، وليس للولي نقصها منه، فرجعت إليه، أما إن كان الولي أبا فقد اختلف الفقهاء في جواز ذلك على قولين:

القول الأول: أن للأب تزويج ابنته بدون صداق مثلها، بكرا كانت أو ثيبا، صغيرة كانت أو كبيرة، وهو قول الحنفية والمالكية ورواية عند الحنابلة، واستدلوا على ذلك بما يلي[2]:

1. ما روي أن رسول الله ﷺ تزوج عائشة رضي الله عنها على صداق خمسمائة درهم زوجها منه أبو بكر رضي الله عنه وزوج فاطمة رضي الله عنها من علي رضي الله عنه على صداق أربعمائة درهم، ومعلوم أن ذلك لم يكن صداق مثلهما؛ لأنه إن كان صداق مثلهما هذا المقدار مع أنهما مجمع الفضائل فلا صداق في الدنيا يزيد على هذا المقدار.
2. أن عمر رضي الله عنه خطب الناس فقال: ألا لا تغالوا في صداق النساء، فما أصدق رسول الله ﷺ أحدا من نسائه، ولا أحدا من بناته، أكثر من اثنتي عشرة أوقية وكان ذلك بمحضر من الصحابة، ولم ينكروه، فكان اتفاقا منهم على أن له أن يزوج بذلك وإن كان دون

---

(1) تمام المهر هنا على الزوج؛ لأن التسمية فاسدة؛ لكونها غير ماذون فيها شرعا، فوجب على الزوج مهر المثل، وعلى الولي ضمانه؛ لأنه المفرط، فكان عليه الضمان، كما لو باع مالها بدون ثمن مثله، المغني: 7/ 38.

(2) المبسوط: 4/ 225، بدائع الصنائع: 2/ 290، أحكام القرآن لا بن العربي: 1/ 407.

صداق المثل، وزوج سعيد بن المسيب ابنته بدرهمين، وهو من سادات قريش، شرفا وعلما ودينا، ومن المعلوم أنه لم يكن مهر مثلها.

3. أنه ليس المقصود من الزواج العوض، وإنما المقصود السكن والازدواج، ووضع المرأة في منصب عند من يكفيها، ويصونها، ويحسن عشرتها.

4. أن الزواج يشتمل على مصالح وأغراض ومقاصد جمة، والأب وافر الشفقة ينظر لولده فوق ما ينظر لنفسه، فالظاهر أنه إنما قصر في الكفاءة والصداق ليوفر سائر المقاصد عليها، وذلك أنفع لها من الصداق والكفاءة فكان تصرفه واقعا بصفة النظر فيجوز كالوصي إذا صانع في مال اليتيم جاز ذلك لحصول النظر في تصرفه، وإن كان هو في الظاهر يعطي مالا غير واجب، وهذا بخلاف تصرف الأب في المال إذ لا مقصود هناك سوى المالية، فإذا قصر في المالية فليس بإزاء هذا النقصان ما يجبره.

5. أن الزواج يفارق سائر عقود المعاوضات، فإن المقصود فيها العوض، فلم يجز تفويته، بخلاف الزواج.

القول الثاني: أنه ليس له ذلك، فإن فعل فلها مهر مثلها، وهو قول الشافعية والظاهرية، وقول أبي سليمان، وأبي يوسف، ومحمد بن الحسن، واستدلوا على ذلك بما يلي[1]:

1. أنه حق لها بقول الله تعالى: ﴿**وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً** ... ﴿٤﴾﴾ (النساء)، فهو حق لها، ومن جملة مالها.

2. أنه لا حكم لأبيها في مالها، لقول الله تعالى: ﴿ ... **وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ** ... ﴿١٦٤﴾﴾ (الأنعام).

3. أنه لا يجوز أن يقضى بتمام مهر مثلها على أبيها إلا أن يضمنه مختارا لذلك في ماله، لأن الله تعالى يقول: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ** ... ﴿٢٩﴾﴾ (النساء).

4. أن الصداق – بنص القرآن – على الزوج لا على الأب، فالقضاء به على الأب في ماله قضاء ظلم وجور، وأكل مال بالباطل لا يحل.

---

(1) المحلى: 9/ 51.

5. أن المهر من خالص حقها فإنه بدل ما هو مملوك لها لأن الاستيفاء والإبراء إليها والتصرف فيه كيف شاءت، وتصرفها فيما هو خالص حقها صحيح فلا يكون للأولياء حق الاعتراض.

6. أنه عقد معاوضة فلم يجز أن ينقص فيه عن قيمة المعوض كالبيع.

7. أنه تفريط في مالها، وليس له ذلك.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو أن للأب حق تحديد المهر، ولو كان ذلك دون مهر المثل، مع بقاء حق الاعتراض من البنت، وذلك لسببين:

1. أن الأعراف تجري من لدن السلف الصالح رضي الله عنهم على أن الولي هو الذي يحدد المهر، فلذلك كان من حسن خلق البنت رضاها بما يفرضه أبوها من صداق، لأن العادة فيه النظر لما يصلحها.

2. أن لها حق الاعتراض في حالة إساءة أبيها لها بذلك درءا للمفسدة، فقد يتقدم لها الكفء الذي ترغب فيه، ولكن والدها بناء على عدم فهمه لحاجتها يصرفه عنها بتحديد قيمة للمهر قد تكون أقل من مهر المثل، ولكنها تصرفه عنها، فكان لها، احتياطا لذلك، حق الاعتراض في حال إساءة الوالد التصرف، أو أن تكون المرأة مثلا امرأة صالحة مستغنية تريد أن يكون مهرها قرآنا تحفظه أو علما تتعلمه، فكان لها لذلك حق التحديد والاعتراض.

وانطلاقا من ذلك لا نرى صحة ما ذهب إليه الحنفية من أن للأولياء حق الاعتراض إن زوجت المرأة نفسها أو رضيت أن تزوج بأقل من مهر المثل لأن ذلك حقها تستطيع أن تأخذه أو تتنازل عنه، وهذا الاعتراض ليس على الحكم، وإنما على التوجيه الذي وجه به هذا الحكم، والاستدلال الذي بني عليه، فقد ذكروا أن (لهم حق الاعتراض كما لو زوجت نفسها من غير كفء، لأن الأولياء يتفاخرون بكمال مهرها، ويعيرون بنقصان مهرها، فإن ذلك مهر المومسات الزانيات عادة)، وبدل أن يستندوا في ذلك إلى آية أو حديث استندوا إلى قول الشاعر:

وما علي أن تكون جاريه ... تمشط رأسي وتكون فاليه

حتى ما إذا بلغت ثمانيه ... زوجتها مروان أو معاويه

أختان صدق ومهور غاليه

أما الضرر الثاني الذي ذكروه، فهو لحوق العار بالأولياء، لأن فيه إلحاق الضرر بنساء العشيرة، لأن من تزوج منهن بعد هذا بغير مهر فإنما يقدر مهرها بمهر هذه فيكون في ذلك ضررا عليهن، وإنما يذب عن نساء العشيرة رجالها، فكان لهم حق الاعتراض[1].

والقول بهذا يتنافى تماما مع الغاية التي من أجلها شرع المهر، والتي تتضح من خلال النصوص القرآنية والسنة المطهرة، لا من خلال قصائد الشعر وخطب النثر التي تستوحي الجاهلية فكرا وسلوكا.

ثم – بعد هذا – ماذا نقول لامرأة صالحة أرادت أن تحيي سنة الزواج بالقرآن الكريم، أو أن تكون مباركة بتيسير مهرها، أو أن تتقرب إلى زوجها بعدم إرهاقه بما لا يطيق، أنلغي كل هذه المصالح من أجل أن تفتخر عشيرتها بمهرها الغالي، ألا يمكن لهذه العشيرة أن تفتخر بإحياء سنة عدم التغالي، وهي سنة رسول الله ﷺ بينما التغالي سنة المتكبرين والمتعالين.

الحالة الثانية: عدم التسمية:

وذلك إذا ما صدرت الصيغة مجردة من ذكره أو نفيه، فيكون للزوجة حينذاك الحق في مطالبة زوجها بعد العقد بتقدير مهر لها، فإن فعل وتراضيا وجب ما تراضيا عليه، وإن لم يجبها إلى طلبها كان لها أن ترفع الأمر للقاضي ليأمره بالفرض، فإن لم يمتثل قضى لها بمهر المثل.

وإن سكتت عن المطالبة بالفرض حتى دخل بها، فلها مهر المثل، لأنه وجب بالعقد، وتأكد بالدخول، ومن الأدلة على ذلك[2]:

1. أنه قد ملك عليها أمرها بالعقد، واستحق عليها تسليم نفسها إليه، فعليه لها مثل ملكه عليها، وهو مهر المثل.
2. قوله تعالى: ﴿ ... فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ ﴿١٩٤﴾ ﴾ (البقرة)، فقد عقل به وجوب قيمة ما يستملكه عليه بما لا مثل له من جنسه، وكذلك مثل تملك الحق في الزوجة هو مهر المثل.

---

(1) المبسوط: 5/13.

(2) أحكام القرآن للجصاص: 1/512.

3 . قوله ﷺ في المتوفى عنها زوجها، ولم يسم لها مهرا ولم يدخل بها: (لها مهر مثل نسائها ولا وكس ولا شطط)[1] وقوله: (أيما امرأة تزوجت بغير إذن وليها فنكاحها باطل فإن دخل بها فلها مهر مثل نسائها ولا وكس ولا شطط)[2] .

حكم موت أحد الزوجين قبل التسمية[3]:

اختلف الفقهاء في وجوب مهر المثل عند موت أحد الزوجين قبل التسمية على قولين:

القول الأول: أنه يتأكد مهر المثل بموته، وبه قال ابن مسعود وابن سيرين وابن أبي ليلى وأبو حنيفة وأصحابه وإسحاق وأحمد، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1 . أن رسول الله ﷺ قضى في بروع بنت واشق – وقد مات عنها زوجها قبل أن يدخل بها – بمهر المثل، ولا بأس من ذكر قصة ورود الحديث هنا لقيمتها الاستدلالية، فعن علقمة، قال جاء رجل إلى ابن مسعود رضي الله عنه فقال: إن رجلا منا تزوج امرأة، ولم يفرض لها ولم يجامعها حتى مات، فقال ابن مسعود: ما سئلت عن شيء منذ فارقت النبي ﷺ أشد علي من هذا، سلوا غيري، فترددوا فيها شهرا، قال: فقال: من أسأل، وأنتم أجله أصحاب محمد ﷺ بهذا البلد؟ فقال: سأقول فيها برأيي، فإن يكن صوابا فمن الله، وإن يكن خطأ فمني ومن الشيطان، أرى أن لها مهر نسائها لا وكس ولا شطط، ولها الميراث وعليها عدة المتوفى عنها زوجها، فقال ناس من أشجع: نشهد أن رسول الله ﷺ قضى مثل الذي قضيت في امرأة منا، يقال لها بروع ابنة واشق، قال: فما رأيت ابن مسعود فرح بشيء ما فرح يومئذ[4] .

---

(1) سبق تخريجه .

(2) سبق تخريجه .

(3) بدائع الصنائع: 2/295، القرطبي: 3/198، شرح الزرقاني: 3/170، عون المعبود: 6/104، تحفة الأحوذي: 4/253، سبل السلام: 3/150، المغني: 7/182، اختلاف العلماء: 143، بداية المجتهد: 2/20، نيل الأوطار: 6/318.

(4) مصنف ابن أبي شيبة: 3/556، وقد قال البيهقي في الحديث مجيبا على اعتراض الشافعي: هذا إسناد صحيح، وقد سمي فيه معقل بن سنان وهو صحابي مشهور، ورواه يزيد بن هارون وهو أحد حفاظ الحديث مع عبد الرحمن بن مهدي وغيره بإسناد آخر صحيح كذلك، البيهقي: 7/244، وانظر: صحيح ابن حبان: 9/408، الحاكم: 2/196، الترمذي: 3/450 .

2. أن المعنى الذي له وجب كل المسمى بعد موت أحد الزوجين في زواج فيه تسمية موجود في زواج لا تسمية فيه.

3. أن الآية التي استدل بها المخالفون فيها إيجاب المتعة في الطلاق لا في الموت، فمن ادعى إلحاق الموت بالطلاق فإنه يحتاج إلى دليل آخر.

القول الثاني: أن لها المتعة، ومتعتها ما استحقت من الميراث لا غير، وقد روي عن علي وابن عباس وابن عمر رضي الله عنه، وهو قول مالك والأوزاعي والليث وأحد قولي الشافعي وإحدى الروايتين عن القاسم، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قوله تعالى: ﴿ **لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ (٢٣٦)** ﴾ (البقرة).

2. قوله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا (٤٩)** ﴾ (الأحزاب)، فأمر تعالى بالمتعة من غير فصل بين حال الموت وغيرها، والنص وإن ورد في الطلاق لكنه يكون واردا في الموت.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الأول، لأن المهر حقها، ولا يسقط عنها بحال، أما الميراث فحق ثان، والحق الثاني لا يلغي الحق الأول، وما كان لنا ولا للمخالفين من أصحاب القول الثاني أن يذكروا أي دليل مع ورود نص خاص بالمسألة، فكيف يفتى فيما قضى فيه رسول الله ﷺ.

أما خلاف السلف في ذلك، فالأصح فيه ما ذكره ابن تيمية من عدم بلوغ النص[1]، وقصة بروع بنت واشق أدل دليل على ذلك، ومن الأمثلة التي ذكرها ابن تيمية والتي تؤيد هذا استدلال ابن مسعود رضي الله عنه وغيره بقوله: (وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن

---

(1) لكن ذلك قد يعترض بما روي عن علي أنه قال: لا نقبل قول أعرابي بوال على عقبيه فيما يخالف كتاب الله وسنة نبيه، قال الشوكاني: ورد بأن ذلك لم يثبت عنه من وجه صحيح، ولو سلم ثبوته فلم ينفرد بالحديث معقل المذكور، بل روي من طريق غيره، بل معه الجراح كما وقع عند أبي داود والترمذي وناس من أشجع، نيل الأوطار: 205/6.

حملهن)، قال ابن مسعود: سورة النساء القصرى نزلت بعد الطولى، أي بعد البقرة وقوله: (أجلهن أن يضعن حملهن) يقتضى انحصار الأجل فى ذلك، فلو أوجب عليها أن تعتد بأبعد الأجلين لم يكن أجلها أن تضع حملها، أما علي وابن عباس وغيرهما رضي الله عنهم فأدخلوها فى عموم الآيتين، وقد جاء النص الخاص في قصة سبيعة الأسلمية ما يوافق قول ابن مسعود رضي الله عنه، ومثله تنازعهم فى المفوضة إذا مات زوجها هل لها مهر المثل، أم لا، فأفتى ابن مسعود فيها برأيه أن لها مهر المثل، ثم رووا حديث بروع بنت واشق بما يوافق ذلك، وقد خالفه علي وزيد وغيرهما فقالوا لا مهر لها.

قال ابن تيمية بعد سرده لبعض الأمثلة عن هذا: (فثبت أن بعض المجتهدين قد يفتى بعموم أو قياس، ويكون فى الحادثة نص خاص لم يعلمه، فيوافقه، ولا يعلم مسألة واحدة اتفقوا على أنه لا نص فيها، بل عامة ما تنازعوا فيه كان بعضهم يحتج فيه بالنصوص)[1].

ومع ذلك، فلا ينبغي أن نسارع، قبل التثبت، فنرمي المتأخرين من أصحاب القول الثاني، وخاصة الشافعية، والشافعي ناصر السنة، بمخالفتها مع بلوغه الحديث، ولنستمع قبل ذلك إلى ما نقله عنه الربيع بن سليمان، فقد روى عن الشافعي هذا القول الذي يسيل رقة وأدبا: قد روي عن النبي ﷺ، بأبي هو وأمي، أنه قضى في بروع بنت واشق، ونكحت بغير مهر، فمات زوجها، فقضى لها بمهر نسائها، وقضى لها بالميراث، فإن كان يثبت ذلك عن النبي ﷺ فهو أولى الأمور بنا، ولا حجة في قول أحد دون النبي ﷺ، وإن كثروا، ولا في قياس وشيء في قوله إلا طاعة الله بالتسليم له، وإن كان لا يثبت عن النبي ﷺ لم يكن لأحد أن يثبت عنه ما لم يثبت)[2].

وبعد هذه القاعدة الجليلة اعتذر بعدم قبول الحديث، فقال: (ولم أحفظه بعد من وجه يثبت مثله، هو مرة عن معقل بن يسار، ومرة عن معقل بن سنان، ومرة عن بعض أشجع لا يسمى) وبعد بيان عذره نص على رأيه فقال: (فإذا مات أو ماتت فلا مهر لها ولا متعة).

ولكن اعتراضه على الحديث نفاه المحققون الذين صححوا الحديث، ومنهم الحاكم الذي قال: قال شيخنا أبو عبيد الله: لو حضرت الشافعي لقمت على رؤوس الناس، وقلت: (قد صح الحديث فقل به)[3].

---

(1) كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية في الفقه: 19 / 197.

(2) البيهقي: 7 / 244.

(3) الحاكم: 2 / 196.

وعقب على ذلك معتذرا عن الشافعي وشيخه جامعا بينهما بقوله: (فالشافعي إنما قال لو صح الحديث، لأن هذه الرواية وإن كانت صحيحة، فإن الفتوى فيها لعبد الله بن مسعود، وسند الحديث لنفر من أشجع، وشيخنا أبو عبد الله رحمه الله إنما حكم بصحة الحديث لأن الثقة قد سمي فيه رجلا من الصحابة، وهو معقل بن سنان الأشجعي وبصحة ما ذكرته)[1].

وقد ذكر ابن رشد – وهو الفقيه الفيلسوف – سبب الخلاف في المسألة، وأنه التعارض بين النص والقياس، ثم ذكر القياس المعارض، وهو أن الصداق عوض، فلما لم يقبض المعوض، لم يجب العوض قياسا على البيع، ثم نقل قول الشافعي السابق، ثم قال: (والذي قاله هو الصواب، والله أعلم)[2].

فهو إجماع منهم جميعا مهما اختلفت مناهجهم ومذاهبهم على تقديم السنة على القياس، وعلى الآراء، وهذا الاختلاف المؤدب يرينا كذلك حرص السلف الصالح رضي الله عنهم متقدميهم ومتأخريهم على السنة من غير غلو ولا تنطع.

الحالة الثالثة: الاتفاق على نفي المهر:

إذا صدرت الصيغة مقرونة بنفي المهر، أو كان هناك اتفاق سابق على الزواج بغير مهر، وعقدا بناء على هذا الاتفاق، ثم دخل بها وجب لها مهر المثل للسببين التاليين:

1. أن المهر جعله الشارع حكماً من أحكام العقد، فلا يملك العاقد نفيه، واشتراط نفيه لا يخرج عن كونه شرطاً فاسداً لمنافاته لمقتضى العقد، والشروط الفاسدة لا يفسد بها عقد الزواج، بل يصح العقد ويلغى الشرط.
2. أنه حق لله وجب أولاً بإيجاب الله إبانة لخطر العقد وإظهاراً لشرفه، فلا يستطيع أحد العاقدين إسقاطه، ولكن بعد تملكه يصبح حقا للزوجة يمكنها أن تتنازل عنه لزوجها.

حكم الزيادة أو الحط في المهر[3]:

اتفق الفقهاء على أنه إذا وجب المهر وعلم، فلا بأس أن يقع فيه التراضي بعد ذلك بين الرجال والنساء في تركه كله أو بعضه، أو الزيادة عليه، سواء كان ذلك بين المرأة والرجل إذا

---

(1) الحاكم: 2/196.

(2) بداية المجتهد: 2/20.

(3) أحكام القرآن لابن العربي: 1/500، بدائع الصنائع: 2/290.

كانا مالكين أمرهما أو إلى الولي إن كان منهما من لا يملك أمر نفسه، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قوله تعالى: ﴿ **وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ وَأَن تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَلَا تَنسَوُا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ** (٢٣٧) ﴾ (البقرة)، قال القرطبي: والعافيات في هذه الآية كل امرأة تملك أمر نفسها، فأذن الله تعالى لهن في إسقاطه بعد وجوبه، إذ جعله خالص حقهن، فيتصرفن فيه بالإمضاء والإسقاط كيف شئن إذا ملكن أمر أنفسهن، وكن بالغات عاقلات راشدات[1].

2. قوله تعالى: ﴿ ... **وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُم بِهِ مِن بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا** (٢٤) ﴾ (النساء)، فقد رفعت الآية الجناح فيما تراضى به الزوجان بعد الفريضة وهو التسمية، وذلك هو الزيادة في المهر أو الحط منه.

حكم هبة المرأة مهرها للزوج:

نص الفقهاء على أنه يجوز للمرأة أن تهب مهرها لزوجها الذي دخل بها أو لم يدخل، وليس لأحد من أوليائها الاعتراض عليها، سواء كان أبا أو غيره، ومن الأدلة على ذلك:

1. قوله تعالى: ﴿ ... **فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا** (٤) ﴾ (النساء).
2. أنها وهبت خالص ملكها وليس لأحد في عين المهر حق.

حكم تجهيز المرأة لزوجها من مهرها:

للمسألة تفاصيل خاصة في حقوق الزوجة المعنوية.

حكم هبة الأب مهر ابنته:

اتفق الفقهاء على أنه ليس للأب أن يهب مهر ابنته[2]، ومن الأدلة على ذلك:

---

(1) تفسير القرطبي: 3/206.

(2) أجاز بعضهم ذلك واستدلوا بقوله تعالى: (أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح) فاعتبروا الأب ممن بيده عقدة الزواج، انظر: بدائع الصنائع: 2/290.

1. قوله تعالى: ﴿ ... فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا ۝٤ ﴾ (النساء)، فقد علق تعالى الإباحة بطيب أنفسهن، فدل ذلك كله على أن مهرها ملكها وحقها، وليس لأحد أن يهب ملك الإنسان بغير إذنه.

2. قوله تعالى: ﴿وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ... ۝٤﴾ (النساء)، أضاف المهر إليها، فدل أن المهر حقها وملكها.

3. أن المهر ملك المرأة وحقها؛ لأنه بدل بضعها، وبضعها حقها وملكها.

الحالة الرابعة: التسمية غير الصحيحة للمهر:

وهو تسمية ما لا يصلح أن يكون مهراً شرعاً، ومن أمثلة ذلك:

1. تسمية ما ليس بمال كالطير في الهواء والسمك في الماء.

2. الأشياء التالفة التي لا ينتفع بها ولو كانت في أصلها مالا.

3. المال غير المتقوم كالخمر والخنزير في زواج المسلم سواء كانت الزوجة مسلمة أو كتابية.

4. تسمية مال مجهول جهالة فاحشة، كمجهول الجنس والنوع كأن يجعل مهرها حيواناً أو بيتاً أو حلياً مع عدم بيان نوعه.

وقد اختلف الفقهاء في حكم هذا الزواج على قولين[1]:

القول الأول: أن التسمية فاسدة، والزواج صحيح، وهو قول جمهور الفقهاء، ومنهم الثوري، والأوزاعي، والشافعي، والحنفية واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أنه عقد لا يفسد بجهالة العوض، فلا يفسد بتحريمه.

2. أن فساد العوض لا يزيد على عدمه، ولو عدم كان العقد صحيحا، فكذلك إذا فسد.

القول الثاني: أن الزواج فاسد، وهو رواية عند الحنابلة، وروي عن مالك أنه إن كان بعد الدخول، ثبت الزواج، وإن كان قبله فسخ، وذهب ابن حزم إلى أن الزواج فاسد مطلقا[2]، واستدلوا على ذلك بأنه زواج جعل الصداق فيه محرما، فأشبه زواج الشغار.

---

(1) المغني: 7/170، الأم: 6/139، المبسوط: 5/92، الفواكه الدواني: 2/11.

(2) يقول ابن حزم: (كل نكاح عقد على صداق فاسد، أو على شرط فاسد، مثل أن يؤجل إلى أجل مسمى أو غير =

الحالة الخامسة: زواج الشغار:

تعريفه:

لغة: الشَّغْر: الرفع. شَغَرَ الكلبُ يَشْغَرُ شَغْراً: رفع إحدى رجليه ليبول، وقيل: رفع إحدى رجليه، بال أو لم يبل، وقال: شَغَرَ الكلب برجله شَغْراً رفعها فبال؛ وبلْدَةٌ شاغرَةٌ: لم تمتنع من غارة أَحداً وشَغَرَتِ الأَرضُ والبلد أي خلت من الناس ولم يبق بها أَحد يحميها ويضبطها. يقال: بلدة شاغرَةٌ برجلها إذا لم تمتنع من غارة أَحد. والشِّغار: الطَّرْد، يقال: شَغَرُوا فلاناً عن بلده شَغْراً وشِغَاراً إذا طَرَدُوهُ ونَفَوْهُ. والشِّغار، بكسر الشين: زواج كان في الجاهلية، وهو أن تُزوِّج الرجلَ امرأَةً ما كانت، على أن يزوِّجك أُخرى بغير مهر[1].

اصطلاحا: اختلف العلماء في تعريفه على القولين التاليين:

تعريف الحنفية والمالكية والشافعية: هو أن يزوج الرجل وليته على أن يزوجه الآخر وليته على أن مهر كل منهما بضع الأخرى.

وقد قسم المالكية الشغار إلى ثلاثة أقسام[2]:

صريح الشغار: وهو أن يقول زوجتك موليتي على أن تزوجني موليتك ولا يذكران مهرا.

وجه الشغار: وهو أن يقول: زوجتك موليتي بكذا مهرا على أن تزوجني وليتك بكذا، وسمي بذلك لأنه شغار من وجه دون وجه، فمن حيث إنه سمى لكل واحدة مهرا فليس بشغار، ومن حيث إنه شرط تزوج إحداهما بالأخرى فهو شغار.

= مسمى، أو بعضه إلى أجل كذلك، أو على خمر، أو على خنزير، أو على ما يحل ملكه، أو على شيء بعينه في ملك غيره ... فهو نكاح فاسد مفسوخ أبدا وإن ولدت له الأولاد، ولا يتوارثان ولا يجب فيه نفقة، ولا صداق ولا عدة. وهكذا كل نكاح فاسد، حاشا التي تزوجت بغير إذن وليها جاهلة فوطئها، فإن كان سمى لها مهرا فلها الذي سمي لها، وإن كان لم يسم لها مهرا فلها عليه مهر مثلها، فإن لم يكن وطئها فلا شيء لها. فإن كان الصداق الفاسد، الشروط الفاسدة إنما تعاقداها بعد صحة عقد النكاح خاليا من كل ذلك فالنكاح صحيح تام، ويفسخ الصداق، ويقضى لها بمهر مثلها، إلا أن يتراضيا بأقل أو أكثر، فذلك جائز، وتبطل الشروط كلها) المحلى: 86/9.

(1) مختار الصحاح: 43، لسان العرب: 418/4.

(2) منح الجليل: 447/3، شرح حدود ابن عرفة: 175.

مركب الشغار: وهو أن يسمي لواحدة منهما مهرا دون الأخرى كأن يقول: زوجني بنتك بمائة من الدنانير مثلا على أن أزوجك بنتي.

تعريف الحنابلة[1] : هو أن يزوجه وليته على أن يزوجه الآخر وليته، سواء جعلا مهر كل منهما بضع الأخرى أو سكتا عن المهر أو شرطا نفيه.

حكمه التكليفي:

اتفق الفقهاء على حرمة زواج الشغار، بل نقل الإجماع على ذلك، قال ابن عبد البر: (أجمع العلماء على أن زواج الشغار لا يجوز)[2]، ومن الأدلة على ذلك زيادة على الإجماع:

1. ما روي في الأحاديث الصحيحة أن رسول الله ﷺ نهى عن الشغار، وفسر[3]: بأن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه ابنته وليس بينهما صداق[4].
2. عن ابن عمر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: (لا شغار في الإسلام)[5].
3. عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: نهى رسول الله ﷺ عن الشغار، والشغار أن يقول الرجل زوجني ابنتك وأزوجك ابنتي، أو زوجني أختك وأزوجك أختي[6].

---

(1) المبدع: 7/83.

(2) انظر نقل الإجماع في ذلك: التمهيد: 14/71، شرح النووي على مسلم: 9/201.

(3) اختلف في هذا التفسير هل هو من الراوي أو من النبي ﷺ، قال ابن حجر: تفسير الشغار من قول نافع، ولفظه قال عبيد الله بن عمر، قلت لنافع: ما الشغار؟ فذكره، فلعل مالكا أيضا نقله عن نافع، وقال أبو الوليد الباجي: الظاهر أنه من جملة الحديث، وعليه يحمل، حتى يتبين أنه من قول الراوي، وهو نافع، قال ابن حجر: قد تبين ذلك ولكن لا يلزم من كونه لم يرفعه أن لا يكون في نفس الأمر مرفوعا، فتح الباري: 9/162، وعن الشافعي أنه قال: تفسير الشغار ما أدري هل هو من النبي ﷺ أو من قول ابن عمر أو من نافع أو من مالك، مجموعة رسائل في الحديث: 29، والظاهر من خلال نص الحديث أنه من تفسير الراوي.

(4) البخاري: 5/1966، مسلم: 2/1034، الترمذي: 3/431، البيهقي: 7/199، الموطأ: 2/535.

(5) مسلم: 2/1035، ابن حبان: 7/416، الترمذي: 3/431، البيهقي: 7/200، الدارقطني: 4/303، النسائي: 3/309، ابن ماجه: 1/606.

(6) مسلم: 2/1035.

4. عن عمران بن حصين رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: لا جلب ولا جنب[1] ولا شغار في الإسلام ومن انتهب فليس منا[2].

5. عن أبي ريحانة رضي الله عنه أن النبي ﷺ نهى عن المشاغرة، والمشاغرة أن يقول زوج هذا من هذه وهذه من هذا بلا مهر[3].

6. عن أبي بن كعب مرفوعا: لا شغار، قالوا: يا رسول الله، وما الشغار، قال: إنكاح المرأة بالمرأة لا صداق بينهما[4].

حكمه الوضعي:

اختلف الفقهاء في تأثير زواج الشغار في صحة الزواج بعد اتفاقهم على حرمته التكليفية على قولين:

القول الأول: صحة الزواج ووجوب مهر المثل، وهو قول الزهري ومكحول والثوري والليث ورواية عن أحمد وإسحاق وأبي ثور، وهو مذهب الحنفية الذي اشتهروا به، واستدلوا على ذلك بما يلي[5]:

1. أن الزواج لا تبطله الشروط الفاسدة، كما إذا تزوجها على أن يطلقها أو نحو ذلك، وتكون التسمية فاسدة لأن البضع ليس بمال، فلا يصلح أن يكون مهرا، بل يجب لكل منهما مهر المثل، كما لو تزوجها على خمر أو خنزير.

2. أن علة النهي مسمى الشغار الدال على خلوه عن المهر وكون البضع صداقا، ونحن قائلون بنفي هذه الماهية وما يصدق عليها شرعا، فلا نثبت الزواج بل نبطله، فيبقى زواجا مسمى

---

(1) فسر ذلك في السابق بأن الجلب في السباق أن يتبع فرسه رجلا يجلب عليه ويصيح ويزجره حثا له على الجري، والجنب أن يجنب إلى فرسه فرسا عريانا، فإذا فتر المركوب تحول إليه، وفسر في الزكاة بأن الجلب أن لا يقرب العامل أموال الناس بل ينزل موضعا ثم يرسل من يجلب إليه الأموال من أماكنها ليأخذ صدقتها، والجنب أن يجنب رب المال بماله أي يبعده عن مواضعه حتى يحتاج العامل إلى الإبعاد في أتباعه وطلبه. انظر: تحفة الأحوذي: 4/227.

(2) قال الترمذي: حديث حسن صحيح، الترمذي: 3/431، وانظر: ابن حبان: 7/416، البيهقي: 10/21، الدارقطني: 4/305، النسائي: 3/309، أحمد: 4/439.

(3) أخرجه أبو الشيخ من حديث أبي ريحانة، نيل الأوطار: 6/278.

(4) أخرجه الطبراني، قال الحافظ: وإسناده وإن كان ضعيفا لكنه يستأنس به في هذا المقام، نيل الأوطار: 6/278.

(5) رد المحتار: 3/106، نيل الأوطار: 6/169، مجمع الأنهر: 1/438، الفتاوى الهندية: 1/303، فتح القدير: 3/338.

فيه ما لا يصلح مهرا، فينعقد بمهر المثل، كالمسمى فيه خمر أو خنزير، فما هو متعلق النهي لم نثبته، وما أثبتناه لم يتعلق به، بل اقتضت العمومات صحته.

القول الثاني: فساد الزواج، وهو مذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة، ولكنهم اختلفوا في حكم فسخه والآثار الناتجة عنه على المذاهب التالية:

مذهب المالكية[1]: يختلف حكم الشغار عند المالكية بحسب نوع ما تقدم في التعريف:

صريح الشغار: وحكمه الفسخ مطلقا ولو ولدت الأولاد، ولا شيء للمرأة قبل الدخول، ولها بعده صداق المثل، وهذا مما لا خلاف فيه عندهم، وإنما الخلاف في كون فسخه بطلاق، وبه قال مالك مرة أو بغيره، وهو الذي قاله سحنون قائلا: عليه أكثر الرواة، وتظهر ثمرة هذا الخلاف فيما إذا تزوجها بعد ذلك، فإنها تكون على الأول على طلقتين وعلى الثاني على عصمة كاملة، ويظهر أيضا فيما لو خالعها على شيء، فعلى أن الفسخ بطلاق لا ترجع به، وعلى أن الفسخ بغير طلاق ترجع به[2].

مركب الشغار: وحكمه أن يفسخ زواج كل منهما قبل الدخول، وأما بعده فيفسخ زواج من لم يسم لها، ولها صداق مثلها، ويثبت زواج المسمى لها بالأكثر من المسمى ومن صداق مثلها.

وجه الشغار: وحكمه أنه يفسخ قبله ولا شيء فيه للمرأة، ويثبت بعده بالأكثر من المسمى وصداق المثل.

مذهب الشافعية[3]: نص الشافعية على أن هذا الزواج باطل، وقد اختلفوا في علة بطلانه على الأقوال التالية:

1. معنى الاشتراك في البضع حيث جعله مورد الزواج وصداقا لأخرى فأشبه تزويج واحدة من اثنين، ولهذا لو سميا مالا مع جعل البضع صداقا كأن يقول: زوجتك ابنتي بألف من الدنانير مثلا على أن تزوجني بنتك بألف كذلك وبضع كل واحدة منهما صداق للأخرى،

---

(1) المدونة: 2/98، حاشية الصاوي: 2/446، حاشية الدسوقي: 2/307، حاشية العدوي: 2/52.

(2) سنرى تفاصيل أكثر للمسألة في محلها من الجزء الثالث.

(3) الأم: 8/276، حاشية البجيرمي: 3/334، حاشية الجمل: 4/135.

أو يقول: زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك ويكون بضع كل واحدة منهما وألف درهم صداقا للأخرى، فالأصح بطلان هذا الزواج لوجود التشريك فيه. وكذا إذا سميا لإحداهما مهرا دون الأخرى كأن يقول: زوجتك بنتي بألف درهم على أن تزوجني بنتك وبضع كل واحدة منهما صداق للأخرى فالأصح بطلانه أيضا لوجود معنى التشريك فيه.

2. خلوه من المهر، وعلى هذا التعليل يصح الزواج في الصور السابقة لأنه لم يخل من المهر، وكذلك لو لم يجعل البضع صداقا بأن سكت عنه كقوله: زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك، ولو قال: زوجتك ابنتي على أن تزوجني ابنتك وبضع ابنتك صداق لابنتي صح الزواج الأول وبطل الزواج الثاني، ولو قال: وبضع ابنتي صداق لابنتك بطل الأول وصح الثاني.

3. التعليق والتوقف الموجود في هذا الزواج، ولهذا لا يصح الزواج في الصور المذكورة سابقا لما فيها من معنى التعليق والتوقف.

ومن صور الشغار عند الشافعية أن يقول: زوجتك ابنتي على أن تزوج ابني ابنتك وبضع كل واحدة منهما صداق الأخرى، أو طلق امرأته على أن يزوجه زيد مثلا ابنته وصداق البنت بضع المطلقة فزوجه على ذلك صح التزويج بمهر المثل؛ لفساد المسمى ووقع الطلاق على المطلقة.

مذهب الحنابلة [1]:

هو زواج فاسد، لأنه جعل كل واحد من العقدين سلفا في الآخر فلم يصح، ولا فرق عندهم بين أن يقول: على أن صداق كل واحدة منهما بضع الأخرى، أو لم يقل ذلك بأن سكتا عنه أو شرطا نفيه، وكذا لو جعلا بضع كل واحدة منهما ودراهم معلومة مهرا للأخرى لأن فساد زواج الشغار لم ينشأ من قبل التسمية الفاسدة، بل من جهة أنه وقفه على شرط فاسد، أو لأنه شرط تمليك البضع لغير الزوج، فإنه جعل تزويجه إياها مهرا للأخرى فكأنه ملكه إياها بشرط انتزاعها منه، وقد اختلف الحنابلة نتيجة هذين التعليلين في كثيرمن صور الشغار، ومنها:

1. أن المنصوص عن أحمد فيما لو سميا لكل واحدة منهما مهرا كأن يقول: زوجتك ابنتي على أن تزوجني ابنتك ومهر كل واحدة منهما مائة درهم، أو قال: ومهر ابنتي مائة ومهر

---

(1) مطالب أولي النهى: 5/124، كشف القناع: 5/92، الإنصاف: 8/159، المغني: 7/135.

ابنتك خمسون درهما أو أقل أو أكثر صحة الزواج بالمسمى، لأنه لم يحصل في هذا العقد تشريك وإنما حصل فيه شرط فاسد، فبطل الشرط وصح الزواج، وقال الخرقي: هذا الزواج باطل لأنه شرط زواج إحداهما لزواج الأخرى فلم يصح.

2. أن المنصوص عن أحمد فيما لو سميا المهر لإحداهما دون الأخرى صح زواج من سمي لها لأن في زواجها تسمية وشرطا. فصحت التسمية وبطل الشرط دون الأخرى التي لم يسم لها مهر فزواجها باطل لأنه خلا من صداق سوى زواج الأخرى، وقال أبو بكر بفساد الزواجين لأنه فسد في إحداهما فيفسد في الأخرى.

مذهب الظاهرية:

وهو أكثر المذاهب تشددا في ذلك، قال ابن حزم: (لا يحل زواج الشغار، وهو أن يتزوج هذا ولية هذا على أن يزوجه الآخر وليته أيضا، سواء ذكرا في كل ذلك صداقا لكل واحدة منهما أو لإحداهما دون الأخرى، أو لم يذكرا في شيء من ذلك صداقا، كل ذلك سواء يفسخ أبدا، ولا نفقة فيه؛ ولا ميراث، ولا صداق ولا شيء من أحكام الزوجية، ولا عدة، فإن كان عالما فعليه الحد كاملا، ولا يلحق به الولد، وإن كان جاهلا فلا حد عليه، والولد له لاحق، وإن كانت هي عالمة بتحريم ذلك فعليها الحد، وإن كانت جاهلة فلا شيء عليها)[1].

أدلة القول الثاني[2]:

1. الأحاديث الواردة في النهي عن زواج الشغار، والتي ذكرنا الكثير منها عند بيان الحكم التكليفي.

2. أن النهي يدل على الفساد والنفي لنفي الحقيقة الشرعية.

3. فعل الصحابة رضي الله عنهم، قال أحمد :روي عن عمر وزيد أنهما فرقا فيه.

4. أن العباس بن عبد الله بن العباس، أنكح عبد الرحمن بن الحكم ابنته، وأنكحه عبد الرحمن ابنته، وقد كانا جعلا صداقا، فكتب معاوية إلى مروان بن الحكم يأمره بالتفريق بينهما، وقال: هذا الشغار الذي نهى عنه النبي ﷺ.

---

(1) المحلى: 9/118.

(2) المبدع: 7/83، منار السبيل: 2/58، المغني: 7/134، كشاف القناع: 5/93.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة بناء على تحريم النبي ﷺ هو أن النهي عن ذلك يقتضي الفساد لأن الشرع قصد من النهي عنه مراعاة مصلحة المرأة، بينما القول بالتحريم مع عدم الفساد لا ينتج عنه إلا الإثم المتعلق بمن فعل ذلك من الأولياء، وهي مسألة أخروية، لا علاقة لها بمصالح المرأة الدنيوية، والتي جاء هذا الحكم الشرعي لتقريرها.

والمصلحة التي نقصدها هنا ليست فقط في الإضرار بالمرأة ومنعها حقها من المهر الذي جعله الشرع لها، وإنما أن يصبح ذلك التبادل وسيلة استغلال من الأولياء، فيجبرون مولياتهم على الزواج بمن لا يرغبن فيهم حتى تتحقق مقاصدهم من الزواج بمن يرغبون.

وقد ذكر ابن تيمية بعض المفاسد التي تنجر عن هذا النوع من الزواج، فقال: (والصواب أن زواج الشغار فاسد، كما نهى عنه النبي ﷺ وإن من صوره ما إذا سموا مهرا وغيره، لأنه قد صار مشروطا في زواج الأخرى، وإن كانت هي لم تملكه وإنما ملكه وليها فإنه يكون ما يستحقه من المهر لوليها وهو إنما أخذ بضعا، وفي ذلك مفاسد)، ومن المفاسد التي ذكرها: (أحدها: اشتراط عدم المهر، وفرق بين عدم تسميته، وبين اشتراط نفيه. فالأول: لا يفسد بالاتفاق. والثاني: يفسد في أحد القولين في مذهب مالك وأحمد وهو الصحيح. والثاني: إن ذلك يقتضي محاباة للخاطب، وأنه لا ينظر في مصلحة وليته. والثالث: أن هذا يقتضي أن يكون العوض المشروط لغير المرأة، بل لزوجها. فحقيقة الأمر أن المرأة زوجت لأجل غيرها، وصار بضعها مبذولا لأجل مقصود غيرها)[1].

ولكن هذا الفساد لا يمكن تعميمه في حال حصول الدخول، لأنا قد ندرأ مفسدة عدم المهر بمفسدة الفسخ، فلذلك الأصلح للمرأة باعتبارها صاحبة الحق في المهر أن نخيرها بين أن تبقى على زواجها مع استحقاقها مهر المثل، وبين التفريق، والغرض من هذا التخيير أمران:

1. التأكد من رغبة المرأة في أستمرار الزواج بمن رضيه لها وليها، وذلك درءا لمفسدة استغلالها، كما ذكرنا.

2. إعطاؤها حقها من المهر، لأنه حق لا يفوت بالدخول، بل يتأكد به، ويصبح حكم زواج الشغار في هذه الحالة كحكم التسمية الفاسدة في المهر، فـ(الشريعة قد نهت عن صداق الخمر والخنزير والغرر والمجهول، والنكاح في ذلك كله يصح بمهر المثل)[2].

(1) الفتاوى الكبرى: 3/ 205.

(2) التمهيد: 14/ 73.

أما قبل الدخول، فيفسخ مطلقا لإمكان تصليحه بدون حصول أي مفسدة لأي طرف من الأطراف.

ونرى أنا بهذا القول قد جمعنا بين القولين، وراعينا مصلحة صاحبة الشأن بتخييرها، فلم نفرق بينها وبين زوج قد تكون راغبة فيه، ولا جمعنا بينهما إن كانت راغبة عنه، ولم يضع مع ذلك حقها من المهر.

الحالة السادسة - المتزوجة زواجا فاسدا:

ويختلف حكمها بحسب حصول الدخول وعدم حصوله، كما يلي:

قبل الدخول:

اتفق الفقهاء على أنه لا تستحق الزوجة المهر في الزواج الفاسد مطلقا، سواء اتفق على فساده أم لا، إذا حصل التفريق قبل الدخول والخلوة. قال ابن قدامة: (ولا يجب لها بالخلوة شيء. في قول أكثر أهل العلم؛ لأن النبي ﷺ جعل لها المهر بما استحل من فرجها)[1]، وقد ذكرنا الخلاف سابقا في حكم الخلوة في الزواج الصحيح، ويختلف قول الحنفية هنا عن قولهم هناك، فقد نصوا على أنه (إذا فرق القاضي بين الزوجين في الزواج الفاسد قبل الدخول فلا مهر لها؛ لأن المهر لا يجب فيه بمجرد العقد وإنما يجب باستيفاء منافعه.. ولا يجب فيه بالخلوة، وكذا لو لمسها أو قبلها أو جامعها في الدبر؛ لأن الخلوة غير صحيحة كالخلوة بالحائض، وهو معنى قول المشايخ: الخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد كالخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح)[2].

أما الحنابلة فالمنصوص عن أحمد أن المهر يستقر بالخلوة، قياسا على العقد الصحيح، وبناء على أن الواجب المسمى بالعقد.

هذا مع استثناء بعض المسائل التي يثبت فيها نصف المهر قبل الدخول، ومن ذلك ما يقوله المالكية من أن سبب الفساد إذا لم يؤثر خللا في المهر، كزواج المحرم بالحج، ففيه نصف الصداق بالطلاق، وجميعه بالموت، وكذلك الزواج الفاسد عند المالكية لوقوع صداقه أقل من الصداق الشرعي، وامتنع الزوج من إتمامه، وهو ما يسمى بزواج الدرهمين؛ لأنهما أقل من

---

(1) المغني: 7/9.

(2) الجوهرة النيرة: 2/19.

الصداق الشرعي، ففيه نصف الدرهمين بفسخه قبل الدخول، ومن ذلك ما إذا ادعى الزوج قبل الدخول رضاعا محرما بلا بينة، وكذبته الزوجة، فإنه يفسخ، وعليه نصف الصداق كما يقول المالكية والحنابلة(1).

بعد الدخول:

اتفق الفقهاء على وجوب المهر في الزواج الفاسد مطلقا بالدخول، لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: (أيما امرأة أنكحت نفسها بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فإن دخل بها فلها مهر مثلها)، فقد جعل النبي ﷺ لها مهر المثل فيما له حكم الزواج الفاسد، وعلقه بالدخول، فدل أن وجوبه متعلق به.

وقد اختلف الفقهاء في المقدار الواجب من المهر بعد الدخول على الأقوال التالية:

القول الأول: لها الأقل من مهر مثلها ومن المسمى، وهو قول الحنفية غير زفر، وقد عللوا ذلك بأن العاقدين ما قوما المنافع بأكثر من المسمى، فلا تتقوم بأكثر من المسمى، فحصلت الزيادة مستوفاة من غير عقد، فلم تكن لها قيمة إلا أن مهر المثل إذا كان أقل من المسمى لا يبلغ به المسمى؛ لأنها رضيت بذلك القدر لرضاها بمهر مثلها(2).

القول الثاني: لها المسمى، وإن لم يكن مسمى - كزواج الشغار - فلها مهر المثل، وهو قول المالكية، والرواية الصحيحة عند الحنابلة(3)، قال ابن القيم: (ووجوب المهر المسمى في النكاح الفاسد، وهذا هو الصحيح من الأقوال)(4).

ومن أمثلة قول مالك في ذلك ما قاله فيما لو تزوج امرأة فلم يبن بها حتى تزوج أختها فبنى بها، فأفتى بزواج الأولى ويفرق بينه وبين الثانية، (قلت: ويكون للأخت المدخول بها مهر مثلها أو المهر الذي سمى؟ قال: قال مالك: المهر الذي سمي لها، قال مالك: وكذلك إن تزوج أخته من الرضاعة ففرق بينهما بعد البناء، فإن لها المهر الذي سمى)(5).

---

(1) انظر: القواعد لابن رجب: 334.

(2) بدائع الصنائع: 2/335.

(3) ذكر ابن رجب أن خلاف هذه الرواية هي المشهورة عن أحمد، قال: (النكاح الفاسد يستقر بالدخول فيه وجوب المهر المسمى في الرواية المشهورة عن أحمد، وهي المذهب عند أبي بكر وابن أبي موسى واختارها القاضي وأكثر أصحابه في كتب الخلاف). القواعد لابن رجب: 68.

(4) زاد المعاد: 5/105.

(5) المدونة: 2/198.

القول الثالث: لها مهر المثل، وهو قول الشافعية ورواية للحنابلة، وزفر من الحنفية، ومن أمثلة ذلك قول الشافعي: (ولو نكح المريض امرأة نكاحا فاسدا ثم مات لم ترثه، ولم يكن لها مهر إن لم يكن أصابها فإن كان أصابها فلها مهر مثلها كان أقل مما سمي لها، أو أكثر)[1]، وقال ابن قدامة: (والواجب لها مهر مثلها)، أومأ إليه أحمد؛ فإنه قال في العبد يتزوج بغير إذن سيده: يعطي شيئا قال القاضي: يعني مهر المثل. وهو ظاهر قول الخرقي؛ لقوله: (وإذا زوج الوليان فالنكاح للأول منهما، فإن دخل بها الثاني فلها مهر مثلها)[2]، ومن الأدلة على ذلك:

1. قول النبي ﷺ: (فلها المهر بما استحل من فرجها)، فجعل لها المهر المميز بالإصابة، والإصابة إنما توجب مهر المثل.

2. أن العقد ليس بموجب، بدليل الخبر، وأنه لو طلقها قبل مسها لم يكن لها شيء، وإذا لم يكن موجبا كان وجوده كعدمه، وبقي الوطء موجبا بمفرده، فأوجب مهر المثل، كوطء الشبهة.

3. أن التسمية لو فسدت لوجب مهر المثل، فإذا فسد العقد من أصله كان أولى.

4. أن المنافع تتقوم بالعقد الصحيح والفاسد جميعا كالأعيان، فيلزم إظهار أثر التقوم، وذلك بإيجاب مهر المثل بالغا ما بلغ؛ لأنه قيمة منافع البضع، وإنما العدول إلى المسمى عند صحة التسمية، ولم تصح؛ لهذا المعنى أوجبنا كمال القيمة في العقد الفاسد كذا ههنا[3].

5. ما قاله الحنفية بأنها رضيت بدون صداقها، إنما يصح إذا كان العقد هو الموجب، وقد بينا أنه إنما يجب بالإصابة، فيجب مهر المثل كاملا، كوطء الشبهة.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو أن لها المهر المسمى كما ذكرنا سابقا علل ذلك.

الحالة السابعة - المكرهة على الزنى:

اختلف الفقهاء في استحقاق المكرهة على الزنى[4] لمهر المثل على قولين:

---

(1) الأم: 4/109.

(2) المغني: 7/9.

(3) بدائع الصنائع: 2/335.

(4) اختلف الفقهاء في وجوب المهر لذوات المحارم إن حصل وطء لهن على قولين: =

القول الأول: وجوب المهر لها، وهو قول الحنابلة[1] والشافعية[2]، والمالكية، واستدلوا على ذلك بما يلي[3]:

1 . قول النبي ﷺ: (فلها المهر بما استحل من فرجها)، لأن المكره مستحل لفرجها، فإن الاستحلال هو الفعل في غير موضع الحل، كقوله ﷺ: (ما آمن بالقرآن من استحل محارمه) .

2 . أن الحد والصداق حقان أحدهما لله والثاني للمخلوق فجاز أن يجتمعا كالقطع في السرقة وردها .

القول الثاني: أنه لا مهر للمكرهة على الزنى، وهو قول الحنفية، واستدلوا على ذلك بما يلي[4]:

1 . أنه قد تعلق بالزنا من إيجاب الرجم أو الجلد ما هو أغلظ من إيجاب المال .

2 . أن المال والحد يتعاقبان على الوطء؛ فمتى وجب الحد لم يجب المهر، ومتى وجب المهر لم يجب الحد، فكل واحد منهما يخلف الآخر، فإذا وجب الحد فذلك قائم مقام المال فيما تعلق بالوطء من الحكم، فلا فرق بينهما .

= القول الأول: أن لهن المهر، وهو مذهب النخعي، ومكحول، والشافعي . ورواية عن أحمد، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1 .أن ما ضمن للأجنبي، ضمن للمناسب، كالمال ومهر الأمة .

2 .أنه إتلاف يستحق به مهر المثل في العقد فإذا أتلفه أجنبي وجب مهر المثل كمنفعة البضع .

3 .أنه محل مضمون على غيره، فوجب عليه ضمانه، كالمال، بخلاف اللواط؛ فإنه ليس بمضمون على أحد .

القول الثاني: أن ذوات محارمه من النساء لا مهر لهن؛ وهو قول الشعبي ورواية عن أحمد، واستدلوا على ذلك بأن تحريمهن تحريم أصل، فلا يستحق به مهر، كاللواط .

وعن أحمد، رواية أخرى، أن من تحرم ابنتها لا مهر لها، كالأم والبنت والأخت، ومن تحل ابنتها، كالعمة والخالة، فلها المهر؛ لأن تحريمها أخف، انظر: المغني: 7 / 210، مطالب أولي النهى: 5 / 224 .

(1) وعن أحمد، رواية أخرى: أنه لا مهر لها إن كانت ثيبا . واختاره أبو بكر . ولا يجب مع ذلك أرش البكارة . وذكر القاضي، أن أحمد قد قال في رواية أبي طالب، في حق الأجنبية إذا أكرهها على الزنى، وهي بكر: فعليه المهر، وأرش البكارة، انظر: المغني: 7 / 209 .

(2) قول الشافعية مقتصر على الأجنبية إذا أكرهها على الزنى، وهي بكر .

(3) المنتقى: 5 / 269 .

(4) أحكام القرآن للجصاص: 2 / 165، المبسوط: 9 / 53 .

3. أن القاعدة الشرعية في مثل هذا هي أنه إذا وجب الحد سقط ضمان حقوق الآدميين في المال والنفس والجراحات؛ وذلك لأن وجوب الحد بهذا الفعل يسقط ما تعلق به من حق الآدمي، كالسارق إذا سرق وقطع لم يضمن السرقة، وكالقاتل إذا وجب عليه القود لم يلزمه ضمان المال؛ والمحاربون إذا وجب عليهم الحد سقطت عنهم حقوق الآدميين، فمثلهم الزاني إذا وجب عليه الحد لم يلزمه المهر، فإذا سقط الحد عن هؤلاء وجب ضمان ما تناولوه من مال أو نفس، كالسارق إذا درئ عنه الحد وجب عليه ضمان المال، وكالزاني إذا سقط عنه الحد لزمه المهر كما في الزواج الفاسد.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة بناء على الأضرار التي حصلت للمكرهة على الزنى هو وجوب كل من المهر وأرش البكارة[1]، بدون تفريق في ذلك بين المحارم وغيرهم، وقد سئل ابن الصلاح عن صبي افترع صبية دون البلوغ، فأذهب بكارتها، فأجاب: (يجب في ذمة الصبي مهر مثلها على المذهب الأصح، ويجب أرش بكارتها، ولا يندرج على الرأي الأظهر في المهر، ويكون ذلك على عاقلة الصبي، فإن لم يكن له عاقلة فعليه في ماله)[2].

وليس المراد من المغتصبة من أكرهت على الزنى فقط وهي واعية يقظة، فنخرج المطاوعة، بل تشمل أيضا النائمة والمجنونة، ففي المدونة، سئل ابن القاسم عن رجل غصب امرأة، أو زنى بصبية مثلها يجامع، أو زنى بمجنونة، أو أتى نائمة، أيكون عليه الحد والصداق جميعا في قول مالك؟ فأجاب ابن القاسم: قال مالك في الغصب: (إن الحد والصداق يجتمعان على الرجل. فأرى المجنونة التي لا تعقل، والنائمة بمنزلة المغتصبة، وقد قال مثل قول مالك في الحد والغرم علي بن أبي طالب وابن مسعود وسليمان بن يسار وربيعة وعطاء)[3].

ونص الشافعي في الأم على أنه (إذا استكره الرجل المرأة أقيم عليه الحد ولم يقم عليها؛ لأنها مستكرهة ولها مهر مثلها حرة كانت أو أمة، فإذا كانت الأمة نقصت الإصابة من ثمنها

---

(1) أرش البكارة هو التفاوت بين قيمتها بكرا وثيبا قاله ابن قتيبة وغيره، الأرش ماخوذ من قول العرب لكفايته بين الرجلين تأريشا إذا أغريت أحدهما وصله، وواقعت بينهما الخصومة فسمي نقص السلعة أرشا، لكونه سببا للتاريش وهو الخصومة، تحرير ألفاظ التنبيه: 178.

(2) فتاوى ابن الصلاح: 2 / 465.

(3) المدونة: 4 / 509.

شيئا قضي عليه مع المهر بما نقص من ثمنها، وكذلك إن كانت حرة فجرحها جرحا له أرش قضي عليه بأرش الجرح مع المهر، المهر بالوطء والأرش بالجناية، وكذلك لو ماتت من وطئه كانت عليه دية الحرة وقيمة الأمة والمهر)[1].

والعلة في هذا هو التشديد فيما ينجر عن الزنا من عواقب، لأن من الناس من لا تردعه عقوبة الجلد، بقدر ما تردعه عقوبة المال، فكان الأصلح في حقه الجمع بين العقوبتين، بل إن عقوبة الاغتصاب ليست كعقوبة الزاني، بل هي أشبه بعقوبة المحارب لأدلة لا يمكن بسطها هنا.

ثم إن القول بالاقتصار على العقوبة الجسدية فقط قد يخدم المجتمع فيسد فيه منافذ الفساد، ولكنه لا يخدم المرأة المتضررة، وإن كان قد يشفي غليلها، ومع ذلك فإن من مناهج الشرع في مثل هذا، التعويض وإزالة كل أنواع الأضرار، وتعويضها بالمهر وأرش البكارة ربما يرغب فيها الخطاب، ويزيل عنها الضرر، وقد ذكر القرافي عند بيانه لمقاصد العقوبات الشرعية من الزجر والجبر هذا النهج الشرعي، ومثل له بالأمثلة الكثيرة، قال: (أما المنافع فالمحرم منها لا يجبر احتقارا لها كالمزمار ونحوه، كما لم تجبر النجاسات من الأعيان، واستثني من ذلك مهر المزني بها كرها تغليبا لجانب المرأة، فإنها لم تأت محرما والظالم أحق أن يحمل عليه، ولأنه كالغاصب لسكنى دار)[2].

وهذا الحق للمرأة لا يقتصر على الإكراه على الزنى فقط، بل يتعداه لكل وسيلة تعرض المرأة لمثل هذا، وقد نص الحنابلة على أنه إذا دفع رجل أجنبية فأذهب عذرتها، أو أزالها بأصبع أو غيرها فعليه أرش بكارتها، (لأنه إتلاف جزء لم يرد الشرع بتقدير ديته، فرجح فيها إلى الحكومة كسائر ما لم يقدر، ولأنه إذا لم يكمل الصداق به في حق الزوجة ففي حق الأجنبي أولى)[3].

بل إن هذا الحق يجب لها حتى لو لم يكن الفاعل رجلا، فقد روي أن رجلا كانت عنده يتيمة، فخافت امرأته أن يتزوجها، فاستعانت بنسوة فأذهبن عذرتها، وقالت لزوجها: فجرت، فأخبر علي رضي الله عنه بذلك، فأرسل إلى امرأته والنسوة، فلما أتين لم يلبثن أن اعترفن بما صنعن، فقال للحسن بن علي رضي الله عنه: اقض فيها، فقال: (الحد على من قذفها، والعقر عليها وعلى الممسكات).

---

(1) الأم: 6/168.

(2) أنوار البروق: 1/213.

(3) المبدع: 7/174.

ونقل – كذلك – فيمن تزوج بكرا، فدفعها هو وأخوه، فأذهبا عذرتها، ثم طلقها قبل الدخول: إن على الزوج نصف الصداق، وعلى الأخ نصف العقر، وقد روي ذلك عن علي والحسن وعبد الله بن معقل، قال ابن مفلح: (وهذه قصص مشتهرة ولم تنكر، فكانت كالإجماع)[1].

ونرى في عصرنا الحاضر الذي عطلت فيه الحدود أن على الحنفية أن يفتوا بهذا القول بناء على قاعدتهم في عدم اجتماع الحد مع المهر، فتعطيل الحدود لا يلغي وجوب المهر، لأن الحد فعل ولي الأمر، بينما تسليم المهر ممكن لكل مسلم.

ونرى كذلك أن من علامات صدق التائب الذي ارتكب هذه الجريمة، ولم يكتشف أمره، أو لم يحد بالحد الشرعي إبراءا لذمته وتصديقا لتوبته أن يعطي المرأة المغتصبة حقها من المهر، وتعويضها عن الضرر اللاحق بها، ولا تتم توبته ولا تصدق إلا بذلك، لأن حقوق العباد لا تتم التوبة منها إلا بتسليمها لأصحابها.

---

(1) المبدع: 7/ 174.

المبحث الرابع
أحكام تعجيل المهر وتأجيله

أولا - تعجيل المهر:

تعريف:

لغة: العَجَلَةُ ضد البطء، وقد عَجِلَ من باب طرب وعَجَلَةٌ أيضا ورجل عَجِلٌ وعَجُلٌ، كسر الجيم وضمها وعَجُولٌ وعَجْلاَنُ وامرأة عَجْلَى ونسوة عَجَالَى وعِجَالٌ أيضا، والعَاجِلُ والعَاجِلَةُ ضد الآجل والآجلة، وعَاجَلَهُ بذنبه إذا أخذه به ولم يمهله، وتقول أعْجَلَهُ وعَجَّلَهُ تَعْجِيلا أي استحثه، وتَعَجَّلَ من الكراء وكذا وعَجَّلَ له من الثمن كذا تَعْجِيلا أي قدَّم واسْتَعْجَلَهُ طلب عجلته وكذا إذا تقدمه[1].

اصطلاحا: يقصد بالمهر المعجل في عرف الفقهاء تقديم المهر كاملا قبل الدخول، أو عدم ارتباط المهر بطلاق أو موت.

حكمه:

اتفق الفقهاء على استحباب تعجيل الصداق، لورود الأمر العام في الشريعة بتسليم أصحاب الحقوق حقوقهم، وكراهية التأخير لغير الحاجة، يقول ابن تيمية: (والأولى تعجيل الصداق كله للمرأة قبل الدخول إذا أمكن، فإن قدم البعض وأخر البعض فهو جائز)[2].

واختلفوا في جواز الدخول بالمرأة قبل إعطائها شيئا، سواء كانت مفوضة أو مسمى لها على قولين[3]:

القول الأول: أنه يستحب أن يعطيها شيئا، وهو قول جمهور العلماء، قال الزهري: مضت السنة أن لا يدخل بها حتى يعطيها شيئا، وقال ابن عباس: يخلع إحدى نعليه، ويلقيها إليها، ومن الأدلة على ذلك:

---

(1) مختار الصحاح: 1 / 175.

(2) الفتاوى الكبرى: 3 / 195.

(3) ذكر ابن قدامة في المسألة قولين، ولكنه عاد ورجح رواية قول واحد وحمل القول الثاني على الاستحباب، يقول في المغني: (وأما الأخبار فمحمولة على الاستحباب، فإنه يستحب أن يعطيها قبل الدخول شيئا، موافقة للأخبار، ولعادة الناس فيما بينهم، ولتخرج المفوضة عن شبه الموهوبة، وليكون ذلك أقطع للخصومة. ويمكن حمل قول ابن عباس ومن وافقه على الاستحباب فلا يكون بين القولين فرق)، المغني: 7 / 188.

1. حديث عقبة بن عامر، في الذي زوجه النبي ﷺ ودخل بها ولم يعطها شيئا، وقد سبق ذكره[1].

2. عن عائشة، رضي الله عنها، قالت: أمرني رسول الله ﷺ أن أدخل امرأة على زوجها، قبل أن يعطيها شيئا[2].

3. أنه عوض في عقد معاوضة، فلم يقف جواز تسليم المعوض على قبض شيء منه، كالثمن في البيع، والأجرة في الإجارة.

4. أن سبب الاستحباب هو الخروج من الخلاف اعتبارا لمن أوجبه من أوجبه[3].

القول الثاني: وجوب إعطائها شيئا، وهو قول بعض الصحابة، وقد روي عن المالكية[4]، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أن عليا رضي الله عنه لما تزوج فاطمة، رضي الله عنها، أراد أن يدخل بها، فمنعه رسول الله ﷺ حتى يعطيها شيئا، فقال: يا رسول الله، ليس لي شيء. فقال له النبي ﷺ: أعطها درعك. فأعطاها درعه، ثم دخل بها[5].

2. استدل في المنتقى بحديث (التمس ولو خاتما من حديد) على وجوب ذلك، يقول الباجي: (مطالبته بذلك في الحين تقتضي أن من حكمه تعجيله أو تعجيل ما يصح أن يكون مهرا منه ولو شرع تأخير جميعه لسأله هل يرجو أن يتكسب في المستقبل قدر الخاتم

---

(1) سبق تخريجه.

(2) أبو داود: 2 / 241.

(3) وبهذا الأصل قال الشافعية باستحباب أن لا ينقص عن عشرة دراهم خروجا من خلاف أبي حنيفة، وبهذا الأصل نرى اتفاق الواقع في أكثر المسائل الخلافية، انظر: أسنى المطالب: 3 / 200.

(4) للمالكية في ذلك روايات مختلفة ذكرها الحطاب منها: أنه يكره الدخول قبل تقديم ربع دينار، ومنها أنه ليس لها أن تمكنه من الدخول قبل أن تقبض ربع دينار، ومنها أن للمرأة أن تمنع نفسها من الزوج حتى يقدم لها ربع دينار ولو لم يكن حالا ولو رضيت له بالدخول بلا شيء فلها أن تمنعه؛ لأن الكراهة في ذلك حق لله فلا تسقط عنه بإذنها وهذا ما لم يدخل بها وإن دخل بها فلا يكره له وطؤها ثانية قبل أن يعطيها ربع دينار ولا لها أن تمنعه. أما الدخول بالهدية بدل الصداق فقد كرهه ابن القاسم؛ لأنها ليست من الصداق؛ لأنه لو طلقها لم يكن له فيها شيء انظر: مواهب الجليل: 3 / 503.

(5) ابن حبان: 15 / 396، البيهقي: 7 / 252، أبو داود: 2 / 240، النسائي: 3 / 332.

من الحديد بل الغالب تجويز ذلك كله فكان يقول له زوجتكها على أن يكون لها هذا في ذمتك ويضرب لذلك أجلا يغلب على الظن تكسبه لهذا ولما نقله عن وجود المهر إلى المنافع دون واسطة ثبت أن من حكم المهر أن يتعجل منه قبل البناء ما يصح أن يكون مهرا)[1].

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول بالوجوب تحميلا للنصوص على ظاهرها، ولتيسر أداء ذلك بدون مشقة، ولأنه إذا أعطاها جزءا من المهر أو هدية باسم المهر لا يكون في ذلك أي مشقة عليه، ويكون في نفس الوقت قد خرج من الخلاف، هذا إن كان الزوج ورعا عن حق زوجته في مهرها.

قال ابن العربي: (اختلف الناس؛ هل دخل موسى – عليه السلام – حين عقد؟ أم حين سافر؟ فإن كان دخل حين عقد فماذا نقد؟ وقد منع علماؤنا: من الدخول حتى ينقد ولو ربع دينار)[2].

أما إن كان غير ذلك، بأن عرفت منه المماطلة، فإن الأولى في حقه القول بوجوب إعطاء المهر كاملا، خشية مماطلة المرأة أو غصب حقها، إلا إذا سامحت المرأة في ذلك مع علمها بحاله.

التأخر عن أداء الصداق المعجل:

اختلف الفقهاء فيما إذا ثبت إعسار الزوج بمعجل الصداق وطالبته الزوجة به، هل يفسخ الزواج، أم يعذر الزوج، أم يؤجل الدخول على الأقوال الثلاثة التالية:

القول الأول: إنه يطلق عليه لكن بعد الإعذار، وهو قول المالكية، وقد ذهبوا إلى أن الزوجة إن طالبت الزوج بالصداق الواجب، ولم يجده فإنه لا يعجل بالطلاق أو الفسخ إلا بعد التأجيل والنظر، وخطوات التأجيل تجري قضائيا كما يلي:

1. إن ادعى العدم، ولم تصدقه، ولا أقام بينة على صدقه، ولا مال له ظاهر، ولم يغلب على الظن عسره أجله القاضي لإثبات عسره، فإن أعطى كفيلا بالوجه، وإلا حبسه كسائر الديون، ومدة التأجيل متروكة للقاضي.

---

(1) المنتقى: 3/ 275.

(2) أحكام القرآن لابن العربي: 3/ 507.

2 . إذا ثبت عسره بالبينة أو صدقته يؤجل للنظر.

3 . إذا لم يثبت عسره في مدة التأجيل ولم تصدقه، فالظاهر عندهم أنه يحبس إن جهل حاله ليستبين أمره، ولو غلب على الظن عسره تلوم له ابتداء، فأما ظاهر الغنى فيحبس إلى أن يأتي ببينة تشهد بعسره، إلا أن يحصل لها ضرر بطول المدة فلها طلب التطليق.

القول الثاني: لا يطلق بسببه، وهو قول الحنفية، وذهبوا إلى أنه يترتب على عدم قبض الزوجة معجل مهرها أنها تملك أن تمنع نفسها إذا أراد الزوج أن يسافر بها أو يبني بها حتى تأخذ مهرها منه، ولو سلمت نفسها ووطئها برضاها تعين حقها في البدل كما تعين حق الزوج في المبدل لقياسهم المهر بالبيع.

ونصوا على أنه ليس للزوج أن يمنعها من السفر والخروج من منزله حتى يوفيها مهرها؛ لأن حق الحبس لاستيفاء المستحق، وليس له حق الاستيفاء قبل الإيفاء، ويعتبر الحنفية في هذا أمرين:

العرف: فليس لها أن تحبس نفسها فيما تعورف تأجيله إلى الميسرة أو الموت أو الطلاق ولو كان حالا؛ لأن المتعارف كالمشروط وذلك يختلف باختلاف البلدان والأزمان والأشخاص.

التصريح: إذا نصا على تعجيل جميع المهر أو تأجيله فهو على ما شرطا حتى كان لها أن تحبس نفسها إلى أن تستوفي كله فيما إذا شرط تعجيل كله، وليس لها أن تحبس نفسها فيما إذا كان كله مؤجلا[1]؛ لأن التصريح أقوى من الدلالة فكان أولى.

وإذا أوفاها مهرها أو كان كله مؤجلا ينقلها حيث شاء لقوله تعالى: ﴿**أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ** ... ⑥﴾ (الطلاق)، وكذلك إذا دخل بها برضاها عندهما لسقوط حق الحبس.

القول الثالث: يفسخ بدون إعذار، وهو قول بعض الشافعية والحنابلة، حيث قالوا: يثبت لها الفسخ بالإعسار، ولم يذكروا إعذارا، لكنهم قالوا: إن الفسخ لا يكون إلا من الحاكم.

---

(1) ولأبي يوسف رأي آخر قيل: انه رجع إليه وهو أن لها أن تمنع نفسها إذا كان كله مؤجلا استحسانا؛ لأن الاستمتاع في مقابلة تسليم المهر فإذا طلب تأجيل المهر فقد رضي بإسقاط حقه في الاستمتاع، تبيين الحقائق: 2/ 155، العناية شرح الهداية: 3/ 370.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو تخيير الزوجة بين الفسخ أو انتظار تسليمه للمهر، وللحاكم أن يتخذ الإجراءات المناسبة لتسليمه المهر، أما القول بالفسخ وعدمه من غير اختيار المرأة صاحبة الحق في المهر، فإن في ذلك مضرة بالغة لها.

والأولى كما ذكرنا سابقا تجنبا لمثل هذا أن يدفع المهر كاملا قبل البناء.

من يتسلم المهر[1]:

اتفق الفقهاء على أن الزوج لا تبرأ ذمته إلا بتسليم المهر إلى المرأة أو وكيلها، واختلفوا في تسليمه لأبيها، هل تبرأ ذمته بذلك أم لا على قولين:

القول الأول: أنه ليس للأب قبض صداق البكر ولا الثيب، وهو قول الشافعية والحنابلة، قال أحمد: إذا أخذ مهر ابنته، وأنكرت، فذاك لها، ترجع على زوجها بالمهر، ويرجع الزوج على أبيها، فقيل له: أليس قال النبي ﷺ: (أنت ومالك لأبيك)[2]؟ قال: نعم ولكن هذا لم يأخذ منها، إنما أخذ من زوجها، واستدلوا على ذلك بأنها رشيدة، فلم يكن لغيرها قبض صداقها، كالثيب.

القول الثاني: أن للأب قبض صداق البكر دون الثيب، وهو قول الحنفية والمالكية[3]، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. اعتبارا للعرف.

---

(1) المغني: 7/199، المبسوط: 5/2، الفتاوى الهندية: 1/319، مطالب أولي النهى: 5/189.

(2) سبق تخريجه.

(3) ذهب المالكية إلى ان للأب أن يقبض مهر البكر وإن عنست والثيب إن صغرت، وللوصي قبض الصداق، ولو لم يجبر، ونصوا على أن الولي إذا قبض الصداق لوليته التي في حجره لا يجوز له أن يدفع لها ذلك عينا فإن فعل ذلك فإنه يضمنه للزوج ليشتري له به جهازا وإنما يبرئه من ذلك أحد أمور ثلاثة:

- أن يشتري به جهازا يصلح لها وتشهد البينة بدفعه لها ومعاينة قبضها له ولا يحتاج لإقرارها بالقبض.
- أن يشتري الجهاز ويحضره لوليته ببيت البناء وتعاينه البينة أنه وصل إليه.
- أن يشتري الجهاز ويوجهه إلى بيت البناء بعد تقويمه ومعاينته ولا تفارقه البينة حتى يوجه إلى بيت البناء وإن لم تصحبه الشهود إلى البيت ولا تسمع دعوى الزوج أنه لم يصل إلى بيته، انظر: الخرشي: 3/293.

2. أن البكر تستحي، فقام أبوها مقامها، كما قام مقامها في تزويجها.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو تسليم المهر لأبيها في حال الوثوق بأنه سيسلمه لها كما هو جار في العرف، مع توثيق ذلك بالشهود أو الكتابة ما أمكن.

أما إن كان الأب غير ثقة، ويخشى أن لا يسلمها حقها من المهر، أو يتخذه حلوانا، فإن الأرجح في هذا هو تسليمه للمرأة، أو للثقة الذي يسلمه لها، مع التوثيق كلما دعت الحاجة إلى ذلك.

ولا نرى أن المسألة تحتاج إلى التفريق بين البكر والثيب، لأن لكليهما الحق في المهر، أما التفريق فينبغي أن يكون بين الولي الثقة والولي غير الثقة والولي الورع، والولي الذي لا يبالي ما دخل في جيبه أمن حقه أم من غير حقه.

ثانيا - تأجيل المهر[1]:

تعريفه:

لغة: الأَجَلُ مدة الشيء، ويقال فعلت ذلك من أجلك بفتح الهمزة وكسرها أي من حراك، واستَأجَلَهُ فَأَجَّلَهُ إلى مدة، والآجِلُ والآجِلَةُ ضد العاجل والعاجلة، وأجَلَ عليهم شرا أي جناه وهيجه[2].

اصطلاحا: هو أن لا يؤتيها صداقها أو بعضه مدة ما[3].

حكمه:

اختلف الفقهاء في حكم المهر المؤجل ومدة التأجيل على الأقوال التالية:

القول الأول: يبطل الآجل لجهالة محله، ويكون حالا، وهو قول الحسن وحماد بن أبي سليمان وأبي حنيفة وسفيان الثوري وأبي عبيدة وابن حزم، واستدلوا على ذلك بما يلي:

---

(1) الفتاوى الكبرى: 5/470، تبيين الحقائق: 2/156، العناية شرح الهداية: 3/372، التاج والإكليل: 5/194، مغني المحتاج: 4/327، كشاف القناع: 5/134.

(2) مختار الصحاح: 3.

(3) المحلى: 9/86.

1. قوله تعالى: ﴿وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ... ﴿٤﴾﴾ (النساء)، فمن شرط أن لا يؤتيها صداقها أو بعضه – مدة ما – فقد اشترط خلاف ما أمر الله تعالى به في القرآن، وهو مخالف لقوله ﷺ: (من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد)[1].

2. أن المرأة بالتأجيل رضيت بإسقاط حق نفسها، فلا يسقط حق الزوج، كالبائع إذا أجل الثمن أنه يسقط حق حبس المبيع بخلاف ما إذا كان التأجيل إلى مدة مجهولة جهالة متفاحشة؛ لأن التأجيل ثمة لم يصح فلم يثبت الأجل فبقي المهر حالا.

القول الثاني: تفسد التسمية ويجب مهر المثل، وهو قول الشافعي وأبي الخطاب ومالك إلا أن مالكا قال: (إذا دخل بها أجزت النكاح، وجعلت لها صداق مثلها، ولم أنظر إلى الذي سمي من الصداق إلا أن يكون صداق مثلها أقل مما جعل لها فلا ينقص منه شيء)[2] واستدلوا على ذلك بأنه عوض مجهول المحل، ففسد كالثمن في البيع، لجهالة العوض بجهالة أجله رجع إلى مهر المثل.

القول الثالث: يصح الآجل مع تحديده إلى فترة محددة، وهو قول إياس بن معاوية ومكحول والأوزاعي، وقول عند المالكية، وقد اختلفوا في تحديد الأجل على ما يلي:

1. أن يفارقها أو يتزوج عليها أو يخرجها من بلدها؛ فلها حينئذ المطالبة به، وهو قول إياس بن معاوية.

2. يحل بعد سنة من وقت الدخول، وهو قول مكحول والأوزاعي.

أما عند القائلين بذلك من المالكية فقد اختلف في مقدار التأخير، فحكى عن ابن القاسم تأخيره إلى السنتين والأربع، وعن ابن وهب إلى السنة، وعنه إن زاد الأجل على أكثر من عشرين سنة فسخ، وعن ابن القاسم إذا جاوز الأربعين فسخ، وعنه إلى الخمسين والستين، وقال عبد الملك: وما قصر من الأجل فهو أفضل، وإن بعد لم أفسخه إلا أن يجاوز ما قال ابن القاسم، وإن كانت الأربعون في ذلك كثيرة جدا[3].

---

(1) سبق تخريجه.

(2) المدونة: 2/131.

(3) انظر: مواهب الجليل: 3/510.

القول الرابع: الإلزام بالصداق الذي اتفق الزوجان على تأخير المطالبة به، وإن لم يسميا أجلا، فإن المؤخر لا يستحق المطالبة به إلا بموت أو الفرقة، وهو قول النخعي والشعبي والليث بن سعد [1]، وهو المنصوص عن أحمد، وهو اختيار ابن تيمية وابن القيم، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. فتاوى الصحابة رضي الله عنهم الكثيرة بذلك، وقد حكاه الليث إجماعا منهم.
2. أن المطلق من العقود ينصرف إلى العرف والعادة عند المتعاقدين كما في النقد والسكة والصفة والوزن، والعادة جارية بين الأزواج بترك المطالبة بالصداق إلا بالموت أو الفراق، فجرت العادة مجرى الشرط.
3. أن عقد الزواج يخالف سائر العقود، ولهذا نافاه التوقيت المشترط في غيره من العقود على المنافع، بل كانت جهالة مدة بقائه غير مؤثرة في صحته، والصداق عوضه ومقابله؛ فكانت جهالة مدته غير مؤثرة في صحته.
4. قول النبي ﷺ: (المسلمون على شروطهم، إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا) وهذا لا يتضمن واحدا من الأمرين، فإن ما أحل الحرام وحرم الحلال لو فعلاه بدون الشرط لما جاز.
5. قول النبي ﷺ: (إن أحق الشرط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج) [2].
6. أن تلك التقديرات المذكورة، والتي ذكرها أصحاب القول الثالث، يكفي في عدم اعتبارها عدم دليل واحد يدل عليها، ثم ليس تقدير منها بأولى من تقدير أزيد عليه أو أنقص منه، وما كان هذا سبيله فهو غير معتبر.
7. أنه عوض في معاوضة، فجاز ذلك فيه كالثمن.
8. أن المطلق يحمل على العرف، والعادة في الصداق الآجل ترك المطالبة به إلى حين الفرقة، فحمل عليه، فيصير حينئذ معلوما بذلك.

---

(1) وله فيه رسالة كتبها إلى مالك ينكر عليه خلاف هذا القول، ومما جاء فيها: (ومن ذلك أن أهل المدينة يقضون في صدقات النساء أنها متى شاءت أن تتكلم في مؤخر صداقها تكلمت فدفع إليها، وقد وافق أهل العراق أهل المدينة على ذلك وأهل الشام وأهل مصر، ولم يقض أحد من أصحاب رسول الله ﷺ ولا من بعدهم لامرأة بصداقها المؤخر إلا أن يفرق بينهما موت أو طلاق فتقوم على حقها). نص الرسالة بطولها في: إعلام الموقعين: 3 / 69.

(2) سبق تخريجه.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الرابع، إذا ما تراضت الأطراف على ذلك أو دل العرف عليه، بشرط أن يسلم للمرأة مهرها المعجل الذي تستحل به، أما المهر المؤجل الذي اتفقا عليه، فلا جناح في تأخيره إما إلى مدة محددة ارتضياها، أو إلى غير مدة، وحينذاك يستقر على الفرقة أو الموت، أو يمكن أن يجعل أقساطا تأخذها الزوجة في مدد محددة، ويمكن بعد ذلك أن تتنازل عنه كما تتنازل عن سائر أنواع المهور.

ونرى – مع عدم الدليل على استحباب أو كراهة هذا النوع من المهر – خضوعه استحبابا أو كراهة لمصلحة المرأة من غير ابتزازه للرجل، فإن مثل هذا النوع من المهور قد يصلح مع رجل متلاعب ذواقة يستغل عدم غلاء المهور، فيتزوج كيف يشاء ويطلق متى شاء، فيكون في هذا النوع من المهر رادعا له.

ويمكن مع هذا النوع من المهر أن تحيا سنة تيسير المهور، لأن الكثير من الأولياء يغالي في المهور خوفا على ابنته من الطلاق، فيمكن لهذه المغالاة أن ترتبط بالمهر المؤجل، بينما يقتصر المهر المعجل على الحد الأدنى الذي يصح به الزواج، فنكون بذلك قد أحيينا السنة وقطعنا الطريق على المتلاعبين.

ويمكن لهذا النوع من المهر كذلك أن يحفظ حقوق المرأة وأولادها بعد الطلاق، فلا تضيع ولا تشرد، وذلك إذا ما شرطت عليه دارها كمهر مؤجل يتم استيفاؤه بالموت أو الطلاق، وليس في ذلك أي حرج شرعي كما قد يتصور البعض، لأن تشرد الرجل في الشارع أولى وأقل مفسدة من تشرد المرأة وأولادها.

والمصالح في ذلك كثيرة، قصدها الشرع بإطلاق القول في مثل هذا وعدم تحريمه، وقد يقال بعد هذا: فلماذا مع كل هذه المصالح لم يرد دليل واحد على الاستحباب، والإجابة على ذلك: أن النص على الاستحباب عادة يكون على المصالح المحضة، أما المصالح التي قد تختلط بالمفاسد، فإن أمر التمييز يبقى خاضعا للظروف والأعراف والأحوال، فما ذكرناه من مصالح ينسجم مع واقعنا البعيد في كثير من أخلاقياته عن المجتمع المسلم المثالي، أما في عهده ﷺ فكان الأمر مختلفا.

أما المفاسد التي قد تكتنف ما ذكرنا من مصالح، فهو استغلال المرأة تقييدها الرجل بالمهر المؤجل، فتتخلى عما طلب منها من أمور الزوجية وحقوقها، لأن الزوج صار في عصمتها، وقد

نقل ابن القيم عن ابن تيمية بعض عيوب هذا النوع من الصداق، وخاصة على القول بحبس الزوج في حال عدم الوفاء بما شرط عليه، وهو يشير بذلك إلى التطبيق السيئ لهذا النوع من الصداق: (ومن حين سلط النساء على المطالبة بالصدقات المؤخرة، وحبس الأزواج عليها، حدث من الشرور والفساد ما الله به عليم، وصارت المرأة إذا أحست من زوجها بصيانتها في البيت، ومنعها من البروز، والخروج من منزله والذهاب حيث شاءت تدعي بصداقها، وتحبس الزوج عليه، وتنطلق حيث شاءت، فيبيت الزوج ويظل يتلوى في الحبس، وتبيت المرأة فيما تبيت فيه)[1].

وهذا الخطر يشير إلى ضرورة التوثيق الصحيح لمثل هذا النوع من المهر، لأن ابن تيمية وابن القيم يشيران إلى ما يكون التحديد فيه مفوضا للزوجة بدون تقييد.

ولكنه مع ذلك، فإن لهذه المفسدة حلولها الشرعية التي أشرنا إليها في الشروط المقيدة للعقد، فيمكن لتلك الشروط أن تضمن مصالح الرجل كما تضمن مصالح المرأة.

ثالثا - تفويض المهر[2]:

تعريف التفويض:

لغة: فَوَّضَ إليه الأمر تَفْويضاً رده اليه، وقوم فَوْضَى بوزن سكرى أي متساوون لا رئيس لهم، ومنه قول الشاعر:

لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم ... ولا سراة إذا جهالهم سادوا

و تَفَاوَضَ الشريكان في المال اشتركا فيه أجمع وهي شركة المُفَاوَضَة، وفَاوَضَهُ في أمره أي جاراه وتَفَاوَضَ القوم في الأمر أي فاوض بعضهم بعضا[3].

اصطلاحا: يقصد بالتفويض في الزواج أمران:

تفويض البضع: وهو الذي ينصرف إليه إطلاق التفويض في الزواج، والمراد منه تفويض أمر زواجها.

---

(1) الطرق الحكمية: 58.

(2) الام: 8 / 273، المغني: 173/7، مطالب أولي النهى: 5/ 200، منح الجليل: 3/ 459، الموسوعة الفقهية: 13/ 107.

(3) مختار الصحاح: 215، لسان العرب: 7/ 210.

تفويض المهر: وهو أن يجعل الصداق إلى رأي أحدهما، أو رأي أجنبي، فيقول: زوجتك على ما شئت، أو على حكمك أو على حكمي، أو حكمها، أو حكم أجنبي، ونحوه.

أو هو السكوت عن تعيين الصداق حين العقد، ويفوض ذلك إلى أحد الزوجين أو إلى غيرهما.

وعرفه ابن عرفة بأنه: عقد دون تسمية مهر ولا إسقاطه ولا صرفه لحكم أحد[1].

وقد فرق في هذا بين التفويض والتحكيم، فالقدر المشترك بينهما وهو عدم ذكر المهر، أما في التفويض فلا يصرف تعيينه لحكم أحد، وفي التحكيم يصرف تعيينه لحكم أحد كما إذا تزوج امرأة على حكم فلان فيما يعينه من مهرها[2].

حكمه:

أجمع العلماء على جواز زواج التفويض، واستدلوا على ذلك بما يلي:

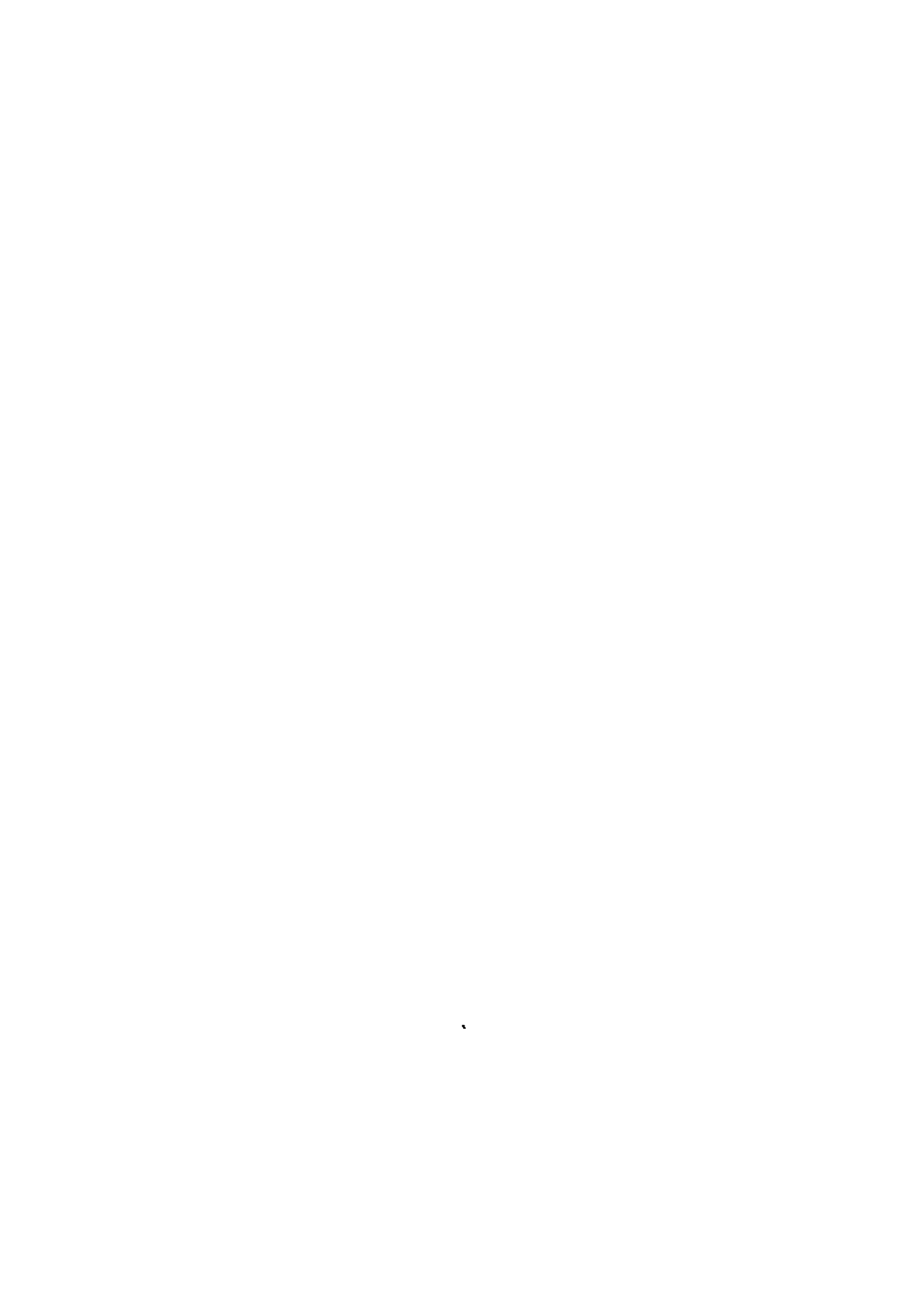
1. قوله تعالى: ﴿**لا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً ...** (٢٣٦)﴾ (البقرة).
2. أن رسول الله ﷺ قضى في بروع بنت واشق، وكان زوجها مات، ولم يدخل بها، ولم يفرض لها صداقا، فجعل لها مهر نسائها لا وكس ولا شطط[3].
3. أن القصد من الزواج الوصلة والاستمتاع دون الصداق، فصح من غير ذكره.

---

(1) شرح حدود ابن عرفة: 171.

(2) حاشية الدسوقي: 2/313.

(3) سبق تخريجه.



الفصل الثاني

حق الزوجة في النفقة

إن أحكام النفقة كما نص عليها الفقهاء تستلزم الحديث عن النواحي التالية:

1. أحكام النفقة، والحديث فيها عن الحكم الشرعي للنفقة مع أدلته التفصيلية، ثم بعض ما يتعلق بهذا الحكم من أحكام وآثار.

2. شروط وجوب النفقة على المنفق وموانعها، لأن حكم الوجوب متعلق بالمكلف، وليس كل مكلف صالح بأن تجب عليه النفقة، ولا كل امرأة بصالحة لأن ينفق عليها.

3. الإجراءات القضائية التي يتخذها القاضي عند تخلي المكلف عن هذا الواجب، لأن مسألة النفقة لها شقان: شق ديني توجيهي، وشق قضائي.

4. أنواع النفقة ومقاديرها المختلفة، باعتبارها مادة النفقة، حتى لا يتلاعب بها، ويتحول الوجوب صوريا بعدم مراعاتها.

وهي نواح يتضمنها تساؤل يطرحه كل من يريد أن يبحث عن النفقة، فيتساءل عن حكم النفقة؟ وعلى من تجب؟ وفيم تجب؟وما عقوبة من لم يؤدها؟

وهذه الأسئلة الأربعة، هي التي أفرزت هذا الفصل، وقد خصصنا للإجابة عن كل واحد منها مبحثا خاصا، ونعتذر لطول الفصل، لأن معظم المسائل فيه من المسائل المعاصرة المهمة التي يكثر السؤال عنها، وتعم بها البلوى، فلذلك كان لزاما أن لا نتركها مراعاة لقصر الفصل.

المبحث الأول
أحكام النفقة

أولا - تعريف النفقة:

لغة: يقال: نَفَقَ الفرسُ والدابةُ وسائر البهائم يَنْفُقُ نُفُوقاً: مات، ونَفَقَ البيع نَفَاقاً: راج، ونَفَقت السِّلْعة تَنْفُق نَفاقاً، بالفتح: غَلَتْ ورغب فيها، وأنْفَقها هو، وأنْفَقَ القوم: نَفَقت سوقهم، ونَفَق مالُه ودرهمه ونَفَقَت الدابة ماتت وبابه دخل ونَفَقَ البيع ينفُقُ بالضم نَفَاقا راج، والنِّفَاقُ بالكسر فعل المُنافق، وأنْفَقَ الرجل افتقر وذهب ماله، ومنه قوله تعالى: ﴿ ... **إذا لأَمْسَكْتُمْ خَشْيَةَ الإنفَاقِ** ... (١٠٠) ﴾ (الإسراء).

و أنْفَقَ المال: صرفه، واسْتَنْفَقه: أذهبه. والنَّفَقة: ما أُنفق، والجمع نفاق. حكى اللحياني: نَفِدت نِفاقُ القوم ونَفَقاتهم، بالكسر، إذا نفدت وفنيت. والنِّفاقُ، بالكسر: جمع النَّفَقة من الدراهم، ونَفِقَ الزاد يَنْفَقُ نَفَقاً أي نفد، وقد أنفَقت الدراهم من النَّفَقة. ورجل مِنْفاقٌ أي كثير النَّفَقة. والنَّفَقة: ما أنفَقْت، واستنفقت على العيال وعلى نفسك[1].

اصطلاحا: ما تحتاج إليه الزوجة في معيشتها من طعام وكسوة ومسكن وخدمة وكل ما يلزم لها حسبما تعارفه الناس.

وعرفها بعض الحنفية بأنه الإدرار على شيء بما فيه بقاؤه[2].

وعرفها ابن عرفة بأنها: ما به قوام معتاد حال آدمي دون سرف[3].

ثانيا - حكم النفقة على الزوجة:

اتفق الفقهاء على وجوب إنفاق الزوج على زوجته، واستدلوا على ذلك بما يلي:

من القرآن الكريم:

ورد التصريح بالأمر بالنفقة على الزوجة في الآيات التالية:

---

(1) لسان العرب: 357، مختار الصحاح: 280.

(2) رد المحتار: 3/572.

(3) خرج بالتعريف ما به قوام معتاد غير آدمي، وما ليس معتادا في حال الآدمي؛ لأنه ليس بنفقة شرعا، انظر: شرح ميارة: 1/249.

1. قوله تعالى في شأن المطلقات: ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ ... ⟨٦⟩ ﴾ ، قال الطبري في معنى الآية: (يقول تعالى ذكره أسكنوا مطلقات نسائكم من الموضع الذي سكنتم من وجدكم، يقول: من سعتكم التي تجدون، وإنما أمر الرجال أن يعطوهن مسكنا يسكنه مما يجدونه حتى يقضين عددهن) ، ودلالة الآية على وجوب النفقة وتحديدا نوعا منها، وهو السكن واضحة، لأن المطلقة قبل البينونة في حكم الزوجة، بل إنه إذا استحقت المطلقة هذا النوع من النفقة فالزوجة أولى منها بها.

2. قوله تعالى: ﴿ ... وَإِن كُنَّ أُولاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ... ⟨٦⟩ ﴾ (الطلاق)، ووجه الاستدلال بالآية، أن النفقة إن كانت واجبة على المطلقة الحامل، فأولى من ذلك الزوجة، وبما أن المطلقة تجب لها النفقة إجماعا، فأولى الزوجة، قال القرطبي: (أجمع أهل العلم على أن نفقة المطلقة ثلاثا أو مطلقة للزوج عليها رجعة وهي حامل واجبة)[2].

3. قوله تعالى: ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ⟨٧⟩ ﴾ (الطلاق) في هذه الآية نلاحظ الأمر الصريح بالإنفاق، وإلزام الزوج به، ولكنه يحيط هذا الأمر بما يوحي بيسر هذا الدين وحنيفيته، وأن الزوج لا يكلف إلا بحدود طاقته، فإذا ما رزقه الله، فلا ينبغي أن يبخل على نفسه وأهله، وقد ورد في تأويل الآية وعمل الصحابة رضي الله عنهم بها مع زهدهم وورعهم، أن أبا سنان قال: سألت عمر بن الخطاب عن أبي عبيدة، فقيل: إنه يلبس الغليظ من الثياب، ويأكل أخشن الطعام، فبعث إليه بألف دينار، وقال للرسول: انظر ما يصنع بها إذا هو أخذها، فما لبث أن لبس اللين من الثياب، وأكل أطيب الطعام، فجاءه الرسول فأخبره، فقال: رحمه الله تعالى تأول هذه الآية: ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا ... ⟨٧⟩ ﴾ (الطلاق)[3].

---

(1) الطبري: 28/145، ابن كثير: 4/384.

(2) القرطبي: 3/185.

(3) ابن كثير: 4/384.

من السنة النبوية الشريفة:

دلت النصوص النبوية الكثيرة على وجوب النفقة على الزوجة، مما لا يمكن حصره هنا، ولكننا سنذكر في هذا المحل ما يدل خصوصا على وجوب النفقة أو على فضلها، لنعلم كيف عالجت السنة النبوية الشريفة موضوع النفقة، مع ما يقتضي ذلك من شرح أو تعليق، فمن النصوص الخاصة في ذلك:

1. عن النبي ﷺ قال: (إذا أنفق الرجل على أهله يحتسبها فهو له صدقة)[1]، فقد نص ﷺ في هذا الحديث على أنه إذا أنفق الرجل على أهله أي زوجته وأقاربه، أو زوجته ومن هم ملحقون بها، وهو يحتسبها، أي والحال أنه يقصد بها الاحتساب، وهو طلب الثواب من الله تعالى كانت له صدقة، أي يثاب عليها كما يثاب على الصدقة، والملاحظ في الحديث كما في أكثر أحاديث الترغيب ربط الجزاء بالاحتساب، وذلك يدل على أن الغافل عن نية التقرب لا تكون له صدقة، ومثله نفقته على نفسه ودابته، فإن نوى بها وجه الله تعالى أثيب، وإلا لم يثب.

وقد تقع الشبهة على عدم وجوب النفقة من إطلاق لفظ الصدقة، وقد أجاب العلماء على ذلك من وجهين:

الوجه الأول: أن إطلاق الصدقة على الثواب مجاز، والصارف عن الحقيقة الإجماع على جواز النفقة على الزوجة الهاشمية التي حرمت الصدقة عليها، والعلاقة بين المعنى الموضوع له وبين المعنى المجازي ترتب الثواب عليهما، وتشابههما فيه، والتشبيه في أصل الثواب لا في كميته وكيفيته، فسقط ما قيل: الإنفاق واجب، والصدقة لا تطلق إلا على غيره فكيف يتشابهان.

الوجه الثاني: أن تسمية النفقة صدقة كتسمية الصداق نحلة، فلما كان احتياج المرأة للرجل كاحتياجه إليها في اللذة والتحصين وطلب الولد كان الأصل أن لا يلزمه لها شيء، لكنه تعالى خصه بالفضل والقيام عليها، فمن ثم أطلق على الصداق والنفقة صدقة[2].

---

(1) البخاري: 1/30، ابن حبان: 10/50، البيهقي: 4/178، مجتبى النسائي: 5/69.

(2) انظر في شرح الحديث: فيض القدير: 1/306، فتح الباري: 9/498.

2. عن جابر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال في خطبته في حجة الوداع: (فاتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بأمانة الله، واستحللتن فروجهن بكلمة الله، ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحدا تكرهونه، فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضربا غير مبرح، ولهن رزقهن وكسوتهن بالمعروف)[1]، في هذا الحديث جمع ﷺ حقوق الزوجية الواجبة، ومن بينها حق الزوجة في النفقة، وفيه تصريح بالوجوب، وتعليل لسببه.

3. عن معاوية القشيري رضي الله عنه قال: قلت: يا رسول الله ما حق زوجة أحدنا عليه؟ قال: (أن تطعمها إذا طعمت وتكسوها إذا اكتسيت، أو اكتسبت، ولا تضرب الوجه، ولا تقبح ولا تهجر إلا في البيت)[2]، وفي هذا الحديث عد لما يجب على الرجل نحو زوجته، وقد ذكر منها نفقة الطعام والكسوة، وفيه دليل على أنه لا يكلف في ذلك إلا بطاقته، فلا يطعمها إلا كما يطعم، ولا يكسوا إلا كما اكتسى، وللحديث تفاصيل أخرى نراها في محلها من هذا الجزء.

4. قال رسول الله ﷺ: (دينار أنفقته في سبيل الله ودينار أنفقته في رقبة ودينار تصدقت به على مسكين ودينار أنفقته على أهلك أعظمها أجرا الذي أنفقته على أهلك)[3]، في هذا الحديث تقديم لنفقة الأهل على كل النفقات الأخرى، وهو دليل على فضل النفقة ووجوبها، قال المناوي: (والنفقة على الأهل أعم من كون نفقتهم واجبة أو مندوبة، فهي أكثر الكل ثوابا، واستدل به على أن فرض العين أفضل من الكفاية، لأن النفقة على الأهل التي هي فرض عين أفضل من النفقة في سبيل الله، وهو الجهاد الذي هو فرض كفاية)[4].

5. عن جابر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال لرجل: (ابدأ بنفسك فتصدق عليها، فإن فضل شيء فلأهلك، فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك، فإن فضل عن ذي قرابتك شيء

---

(1) مسلم: 2/889، ابن خزيمة: 4/251، ابن حبان: 4/311، الدارمي: 2/69، البيهقي: 5/8، أبو داود: 2/185، النسائي: 2/421، ابن ماجه: 2/1025، أحمد: 5/72.

(2) رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه والحاكم، قال الحاكم صحيح الإسناد، والزم الدارقطني الشيخين تخريج هذه الترجمة، خلاصة البدر المنير: 2/253، وانظر: أبو داود: 2/244، النسائي: 5/273، البيهقي: 7/305، أحمد: 4/447.

(3) مسلم: 2/692، البيهقي: 7/467، أحمد: 2/473.

(4) فيض القدير: 3/536.

فهكذا وهكذا)[1]، في هذا الحديث دليل على وجوب النفقة لأنه رتبها مباشرة بعد الإنفاق على النفس، مما يدل على توكيدها، قال النووي: (في هذا الحديث فوائد منها الابتداء في النفقة بالمذكور على هذا الترتيب، ومنها أن الحقوق والفضائل إذا تزاحمت قدم الأوكد فالأوكد، ومنها أن الأفضل في صدقة التطوع أن ينوعها في جهات الخير ووجوه البر بحسب المصلحة ولا ينحصر في جهة بعينها)[2] ويوضح الجانب من هذا الحديث، الحديث التالي.

6. عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: تصدقوا، قال رجل: عندي دينار، قال: تصدق به على نفسك، قال: عندي دينار آخر، قال: تصدق به على زوجتك قال: عندي دينار آخر، قال: تصدق به على ولدك قال: عندي دينار آخر قال تصدق به على خادمك، قال: عندي دينار آخر قال: أنت أبصر به[3]، وفي هذا الحديث تعليم منه ﷺ لأصحابه لكيفية تنظيم المصاريف حتى لا يطغى جانب عل جانب.

7. قال رسول الله ﷺ: (كفى بالمرء إثما أن يضيع من يقوت[4])[5]، ودلالة هذا الحديث واضحة على وجوب النفقة لربطه ﷺ الإثم العظيم الذي يكتفى به جراء التفريط، قال المناوي: وهذا صريح في وجوب نفقة من يقوت لتعليقه الإثم على تركه، لكن إنما يتصور ذلك في موسر لا معسر، فعلى القادر السعي على عياله لئلا يضيعهم، فمع الخوف على ضياعهم، هو مضطر إلى الطلب لهم، لكن لا يطلب لهم إلا قدر الكفاية[6].

الإجماع:

انعقد إجماع الأمة في كل العصور على وجوب نفقة الزوجة على زوجها، ولم يخالف في ذلك أحد لما سبق من النصوص الصريحة في ذلك.

(1) مسلم: 2/692، ابن حبان: 8/128، البيهقي: 4/178، النسائي: 2/37.

(2) شرح النووي على مسلم: 7/83.

(3) ابن حبان: 8/126، النسائي: 2/34، مجتبى النسائي: 5/62، أحمد: 2/251.

(4) قاته يقوته إذا أطعمه قوتا ورجل مقوت ومقيت وأقات عليه أقاته فهو مقيت إذا حافظ عليه وهيمن ومنه وكان الله على كل شيء مقيتا، فيض القدير: 4/552.

(5) الحاكم: 1/575، ابن حبان: 10/51، البيهقي: 9/25، أبو داود: 2/132، النسائي: 5/374، أحمد: 2/160.

(6) فيض القدير: 4/552.

وقت تسليم النفقة:

ويختلف ذلك باختلاف نوع النفقة، وقد اتفق الفقهاء على أن الكسوة تقدم للزوجة بحسب وقتها من صيف أو شتاء كما سيأتي، واختلفوا في غير ذلك من النفقات على أقوال منها:

القول الأول: أن تسلم النفقة للزوجة يوميا، وهو قول الظاهرية، وبمثله قال الشافعية، وقد ذهب ابن حزم إلى أنه إن تعدى من أجل ذلك وأخر عنها الغداء، أو العشاء أدب على ذلك.

ونص الشافعية على أن نفقة الزوجة وخادمها تجب بطلوع الفجر كل يوم؛ لأنها تستحقها يوما فيوما لكونها في مقابلة التمكين الحاصل في اليوم، فلها المطالبة بها عند طلوع الفجر، وقد نصوا على أنها تجب به وجوبا موسعا كالصلاة، أو أنه إن قدر وجب عليه التسليم لكن لا يحبس ولا يخاصم، وإذا أراد سفرا طويلا فلها مطالبته بنفقتها لمدة ذهابه ورجوعه كما لا يخرج إلى الحج حتى يترك لها هذا القدر، ولو أنه هيأ ذلك إلى نائبه ليدفعه إليها يوما بيوم كفى، ولا يكلف إعطاءه لها دفعة واحدة.

وقد استدل ابن حزم لهذا القول بما يلي:

1. أن من قضى لها بأكثر من نفقة المياومة، فقد قضى بالظلم الذي لم يوجبه الله تعالى، وأي حد حد - من جمعة أو شهر أو سنة - كلف البرهان على ذلك من القرآن، أو من سنة رسول الله ﷺ ولا يجده.
2. أن ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ كان يبيع نخل بني النضير ويحبس لأهله قوت سنتهم، أو ما روي أنه ﷺ كان يعطي أزواجه كل سنة ثمانين وسقا من تمر وعشرين وسقا من شعير، فليس في هذا بيان أنه كان يدفعه إليهن مقدما.

القول الثاني: أن ذلك يقدر بحاله من يوم، أو جمعة، أو شهر، أو سنة، بحسب الزوج، وبحسب الوقت الذي ينال فيه أجرته، وهو قول المالكية، وقد أجاز ابن القاسم أن يفرض سنة، وقال سحنون: لا يفرض سنة؛ لأن الأسواق تتحول، والأسعار تتغير[1].

---

(1) منح الجليل: 4/396.

القول الثالث: أن وقت تسليم النفقة مهما كان نوعها هو أول وقت الحاجة، فإن اتفقا على تأخيرها جاز؛ لأن الحق لها في ذلك، فإذا رضيت بتأخيره جاز، وإن اتفقا على تعجيل نفقة عام أو شهر، أو أقل من ذلك أو أكثر، أو تأخيره، جاز؛ لأن الحق لهما، لا يخرج عنهما، فجاز من تعجيله وتأخيره ما اتفقا عليه، قال ابن قدامة: (وليس بين أهل العلم في هذا خلاف علمناه)[1]، لكن ما ذكرناه من الأقوال السابقة يشير إلى الخلاف في المسألة خاصة قول الظاهرية.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو أن ذلك يخضع في الحالة العادية للعرف الذي تعارفوا عليه، أما في حال الخصومة في النفقة، فالعبرة بحاجتها، وبقدرة الزوج، وبنوع النفقة، وسنفصل كيفية ذلك في الأحكام القضائية المتعلقة بالنفقة.

فالقوت الأساسي تكون الحاجة إليه يومية، وهناك أقوات تحتمل التعجيل كمؤونة البيت، وهناك نفقات قد تكون سنوية كالكسوة.

وقول ابن حزم بالمياومة مع ذلك له ناحية مصلحية معتبرة، فقد نص على أنه لو تطوع الزوج بتعجيل النفقة قبل موعدها دون قضاء قاض، فتلف بغير عدوان منها، فإن عليه نفقتها ثانية، وكسوتها ثانية؛ لأنها لم تتعد، فلا شيء عليها وحقها باق قبله، إذ لم يعطه إياها بعد.

وهي ناحية مهمة، فالعبرة بتوفير حاجة الزوجة اليومية، أما أن تكلف بضمان التالف وحراسته، ثم عقوبتها بالحرمان من النفقة في حال التلف، فإن فيه مضرة بالغة عليها.

حكم رد النفقة المعجلة عند زوال الموجب:

اختلف الفقهاء فيما لو عجل لها نفقة شهر أو عام، ثم طلقها، أو ماتت قبل انقضائه، أو بانت بفسخ أو إسلام أحدهما أو ردته، فهل له أن يسترجع نفقة سائر الشهر أم لا؟ على قولين:

القول الأول: له أن يسترجع نفقة سائر الشهر، وهو قول الشافعي، ومحمد بن الحسن وأحمد بن حنبل بشرط أن يعلمها أنها نفقة الشهر، فإن لم يعلمها لا يسترجع نفقته، لأنه تبرع بدفع ما لا يلزمه من غير إعلام الآخذ بتعجيله، فلم يرجع به، كمعجل الزكاة، بل ذهب

---

(1) المغني: 8/161.

ابن حزم إلى أنه (إن أعطاها أكثر من حقها، فماتت، أو طلقها ثلاثا، أو طلقها قبل المسيس، أو أتمت عدتها وعندها فضل يوم أو غداء أو عشاء قضي عليها برده إليه، لأنه ليس من حقها قبله، وإنما جعله عندها عدة لوقت مجيء استحقاقها إياه، فإذا لم يأت ذلك الوقت ولها عليه نفقة فهو عندها أمانة، ولا ظلم أكثر من أن لا يقضى عليها برد ما لم تستحقه قبله)[1].

واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أنه سلم إليها النفقة سلفا عما يجب في الثاني، فإذا وجد ما يمنع الوجوب، ثبت الرجوع، كما لو أسلفها إياها فنشزت، أو عجل الزكاة إلى الساعي فتلف ماله قبل الحول.

2. أنها عوض عن التمكين، وقد فات التمكين.

القول الثاني: ليس له أن يسترجع نفقة سائر الشهر، وهو قول أبي حنيفة، وأبي يوسف، واستدلوا على ذلك بأنها صلة، فإذا قبضتها، لم يكن له الرجوع فيها، كصدقة التطوع.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو أن حكم المسألة يتغير بحسب حال المنفق، وحال المنفق عليها، والسبب المفرق بينهما والذي قيل بموجبه بلزوم الرد، ونوع النفقة التي يطالب الزوج بردها، ولكنه في الأحوال العادية العامة نرى أن المرأة إذا كان لها مسكن خاص، أي ليست مرتبطة في نفقتها بغيرها من أهل الزوج، ثم قيل لها هذه نفقتك مثلا، فإنه من الحرج الشديد مطالبتها بها بعد حصول الفراق، لأن النفقة وإن كان ظاهرها معاوضة منفعة المرأة بها، فتزول بزوال المنفعة إلا أنها أقرب إلى الصلة منها إلى المعاوضة، بل نرى من الخطأ التعامل مع حقوق الزوجية بمثل التعامل مع المعاوضات المالية، فلا جامع بينهما أصلا حتى يصح القياس بينهما.

صفة وجوب النفقة:

اتفق الفقهاء على أن المسكن إمتاع للزوجة وليس تمليكا لها، واختلفوا في سائر أنواع النفقات، هل هي تمليك للزوجة أم إمتاع لها على قولين:

القول الأول: أنها إمتاع للمرأة، وليست تمليكا، ولا يجب أن يفرض لها شيئا؛ بل يطعمها ويكسوها بالمعروف، وهذه آراء وتوجيهات في المذاهب الفقهية المختلفة، وبحسب نوع النفقة:

---

(1) المحلى: 10/90.

فالشافعية – مثلا – نصوا في الشراب على أنه إمتاع لا تمليك، قال في أسنى المطالب: (يكون إمتاعا لا تمليكا، حتى لو مضت عليه مدة، ولم تشربه لم تملكه، وإذا شرب غالب أهل البلد ماء ملحا وخواصها عذبا وجب ما يليق بالزوج)[1]، ثم قال: (ومقتضى كلام الشيخين وغيرهما أنه تمليك).

وهو قول ابن حزم في مستلزمات الفراش، واستدل على ذلك بأن عليه إسكانها، وذلك يقتضي أن عليه من الفرش والغطاء ما يكون دافعا لضرر الأرض عن الساكن فهو له، لأن ذلك لا يسمى كسوتها، ثم استدل لذلك بنص صريح في المسألة وهو قوله ﷺ: (ولكم عليهن ألا يوطئن فرشكم من تكرهونه)[2]، فنسب ﷺ الفرش إلى الزوج فواجب عليه أن يقوم لها به، وهو للزوج لا تملكه هي.

وقد ورد مثل هذا الخلاف في بعض المسائل عند الحنابلة[3]، وقد رجحه ابن تيمية[4]، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أن هذه عادة المسلمين على عهد رسول الله ﷺ وخلفائه، لا يعلم قط أن رجلا فرض لزوجته نفقة؛ بل يطعمها ويكسوها، وإذا كان كذلك كان له ولاية الإنفاق عليها، كما له ولاية الإنفاق على سائر من تجب نفقته.

2. النصوص الدالة على سيادة الزوج، ومنها قول الله تعالى: ﴿ **الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ ...** ﴿٣٤﴾ ﴾ (النساء)، ولهذا أباح الله للرجل بنص القرآن أن يضربها، وإنما يؤدب غيره من له عليه ولاية، قال زيد بن ثابت: (الزوج سيد في كتاب الله وقرأ قوله تعالى: ﴿ ... **وَأَلْفَيَا سَيِّدَهَا لَدَا الْبَابِ** ... ﴿٢٥﴾ ﴾ (يوسف)، وقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: (النكاح رق؛ فلينظر أحدكم عند من يرق كريمته)، ويدل على ذلك قول النبي ﷺ: (اتقوا الله في النساء، فإنهن عوان عندكم، وإنكم أخذتموهن بأمانة الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله)[5] فقد أخبر أن المرأة عانية عند الرجل؛ والعاني الأسير وأن الرجل أخذها بأمانة الله، فهو مؤتمن عليها.

---

(1) أسنى المطالب: 3/427.

(2) سبق تخريجه.

(3) الإنصاف: 9/373.

(4) الفتاوى الكبرى: 3/379.

(5) سبق تخريجه.

3. النصوص التي قرنت نفقة الزوجة بالمماليك، كقوله ﷺ: (لهن رزقهن وكسوتهن بالمعروف)، ومثله قال المملوك: (وكسوته بالمعروف)، وقال ﷺ: (حقها أن تطعمها إذا طعمت، وتكسوها إذا اكتسيت) كما قال في المماليك: (إخوانكم خولكم، جعلهم الله تحت أيديكم، فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس) .

القول الثاني: أنها تمليك لها بحسب الحاجة إليها، وهو ظاهر قول جمهور العلماء، قال في أسنى المطالب: (كيفية الإنفاق في هذه الواجبات وكل ما يستهلك كطعام وأدم وطيب يستحق تمليكه لها بأن يسلمه له بقصد أداء ما لزمه، كسائر الديون من غير افتقار إلى لفظ وكذا الكسوة والفرش والآلة أي آلة الطعام والشراب والتنظيف كمشط ودهن واعتبر في ذلك التمليك)[2].

وهو ظاهر قول ابن حزم في الكسوة، فقد قال فيها: (أما الكسوة - فإنها إذا وجبت لها فهي حقها، وإذ هو حقها فهو لها، فسواء ماتت إثر ذلك أو طلقها ثلاثا، أو أتمت عدتها، أو طلقها قبل أن يطأها: ليس عليها ردها، لأنه لو وجب عليها ردها لكانت غير مالكة لها حين تجب لها - وهذا باطل. وكذلك لو أخلقت ثيابها أو أصابتها وليست من مالها فهي لها، فإذا جاء الوقت الذي يعهد في مثله إخلاق تلك الكسوة فهي لها، ويقضى لها عليه بأخرى - فلو امتهنتها ضرارا أو فسادا حتى أخلقت قبل الوقت الذي يعهد فيه إخلاق مثلها فلا شيء لها عليه، إنما عليه رزقها وكسوتها بالمعروف والمعروف هو الذي قلنا) .

واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أنه من المعاشرة بالمعروف.

2. القياس على الكسوة في الكفارة؛ لأن الله تعالى جعل كسوة الأهل أصلا للكسوة في الكفارة كالطعام، والكسوة تمليك منها فوجب هنا مثله بخلاف المسكن فإنه إمتاع؛ لأنه لمجرد الانتفاع كالخادم؛ ولأن الزوج يسكنه بخلاف تلك الأشياء فإنها تدفع إليها.

---

(1) البخاري: 1/20، أحمد: 5/161، شعب الإيمان: 6/371.

(2) أسنى المطالب: 3/430.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة الجمع بين القولين، فكلاهما له ناحية حق يرجع على أساسها، ففي الحالة العادية التي لا تقع فيها الخصومة بين الزوجين بسبب النفقة، وهو معظم أحوال الناس لا حق للمرأة بالمطالبة بتمليك النفقة لأنها تتمكن منها كلما احتاجت إليها.

أما في حال الخصومة، أو حال شح الزوج على زوجته بالنفقة أو مضارته لها بذلك، فإن الأرجح في هذه الحال هو تمليكها النفقة بمقاديرها التي نص عليها العلماء، والتي سنتكلم عنها عند الحديث عن أنواع النفقة ومقاديرها.

ولعل كلا الفريقين نظر إلى المسألة من ناحية من النواحي فقال بقوله نتيجة له، ويكون الخلاف بذلك صوريا، فقد قال ابن تيمية، وهو من المناصرين للتمكين: (لو طلبت المرأة أن يفرض لها نفقة يسلمها إليها مع العلم بأنه ينفق عليها بالمعروف فالصحيح من قولي العلماء في هذه الصورة أنه لا يفرض لها نفقة، ولا يجب تمليكها ذلك، كما تقدم؛ فإن هذا هو الذي يدل عليه الكتاب والسنة والاعتبار المبني على العدل)[1].

وقد نص على هذا الجمع بين التمكين والتمليك السرخسي في قوله: (طريق إيصال النفقة إليها شيئان التمكين أو التمليك، حتى إذا كان الرجل صاحب مائدة وطعام كثير، تتمكن هي من تناول مقدار كفايتها، فليس لها أن تطالب الزوج بفرض النفقة، فإن لم يكن بهذه الصفة فخاصمته في النفقة، فرض لها عليه من النفقة كل شهر ما يكفيها بالمعروف؛ لأن النفقة مشروعة للكفاية. فإنما يفرض بمقدار ما يعلم أنه تقع به الكفاية. ويعتبر المعروف في ذلك، وهو فوق التقتير ودون الإسراف؛ لأنه مأمور بالنظر من الجانبين وذلك في المعروف، وكذلك يفرض لها من الكسوة ما يصلح لها للشتاء والصيف فإن بقاء النفس بهما وكما لا تبقى النفس بدون المأكول عادة لا تبقى بدون الملبوس عادة والحاجة إلى ذلك تختلف باختلاف الأوقات والأمكنة فيعتبر المعروف في ذلك)[2].

ومع ذلك فإن الخلاف له بعض الثمار العملية كاختلافهم في الكسوة إذا انقضت السنة، وهي صحيحة فهل عليه كسوة السنة أم لا يلزمه، قال المرداوي نقلا عن الرعاية: (إن قلنا هي

---

(1) الفتاوى الكبرى: 3/382.

(2) المبسوط: 5/181.

تمليك: لزمه. وإن قلنا إمتاع: فلا، كالمسكن وأوعية الطعام والماعون والمشط)[1]، وقال السرخسي: (إن أخذت الكسوة ورمت بها حتى جاء الوقت وقد بقيت تلك الكسوة عندها يفرض لها كسوة أخرى؛ لأنها لو لبست لتخرق ذلك فبأن لم تلبس لا يسقط حقها، ويجعل تجدد الوقت كتجدد الحاجة)[2].

ونفس الخلاف يجري في عكس هذه المسألة، وهو ما لو بليت قبل ذلك، لكثرة استعمالها، فإنه على القول بالتمليك لا يلزمه إبدالها؛ لأنه ليس بوقت الحاجة إلى الكسوة في العرف[3]، وقد علل ذلك السرخسي بقوله: (إذا أعطاها كسوة فعجلت تمزيقها، أو هلكت منها لم يكن عليه أن يكسوها حتى يأتي الوقت؛ لما بينا أن أحوال الناس تختلف في صيانة الثياب وتمزيقها فيتعذر تعليق الحكم بحقيقة تجدد الحاجة فيقام الوقت مقامه تيسيرا فما لم يأت الوقت لا تتجدد الحاجة فلا يتجدد سبب الوجوب لها، فلم يكن لها أن تطالبه بشيء)[4].

ومثل ذلك في سائر أنواع النفقات، والقائلون بالتمليك يوجبون على الزوج نفقة جديدة - خلافا للقائلين بالتمكين - إذا أخذت المرأة نفقة شهر فلم تنفقها، ثم جاء الشهر الثاني وهي معها، فلها أن تطالبه بنفقة الشهر الثاني، وهذا خلافا لقولهم في نفقة الأقارب، وقد بين الكرابيسي الفرق بينهما بقوله: (والفرق أنها استغنت بما عندها عن مال الزوج، ونفقة الزوجة تجب مع الغنى، فجاز أن تجب، وليس كذلك نفقة ذوي الأرحام؛ لأنه استغنى بما عنده عن مال القريب، ونفقة ذوي الأرحام لا تجب مع الغنى، كما لو كان غنيا في الأصل)[5].

والأرجح في هذه الحالة القول بالتمكين إلا أن يكون ميسور الحال فيستحب الإحسان إلى زوجته بالتوسيع في النفقة، بغض النظر عن الحاجة التي قد تدعو إلى ذلك، أما الأخذ بقول من يرى التمليك فإن فيه مشقة كبيرة، لأن الزوج ملزم بكسوة كاملة للشتاء، وكسوة مثلها للصيف كل سنة، ومثل ذلك قد لا يطيقه الكثير من الناس في كثير من المجتمعات.

---

(1) الإنصاف: 9/373.

(2) المبسوط: 5/183.

(3) انظر: المغني: 8/162.

(4) المبسوط: 5/196.

(5) الفروق: 1/135.

كيفية تفادي التقصير في النفقة:

اختلف الفقهاء فيمن ترك الإنفاق الواجب لزوجته مدة، هل يسقط بذلك، أو يبقى ذلك التقصير دينا في ذمته على قولين[1]:

القول الأول: أنه لا يسقط بذلك، بل يبقى دينا في ذمته سواء ترك النفقة لعذر أو غير عذر، ودين النفقة يتغير بتغير حال الزوج من اليسر والإعسار، فإن ترك الإنفاق عليها مع يساره، فعليه النفقة بكمالها، وإن تركها لإعساره، لم يلزمه إلا نفقة المعسر؛ لأن الزائد سقط بإعساره، وهو قول الحسن ومالك، والشافعي، وإسحاق، وابن المنذر ورواية عند الحنابلة، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أن عمر رضي الله عنه كتب إلى أمراء الأجناد، في رجال غابوا عن نسائهم، يأمرهم بأن ينفقوا أو يطلقوا، فإن طلقوا بعثوا بنفقة ما مضى[2].
2. أنها حق يجب مع اليسار والإعسار، فلم يسقط بمضي الزمان، كأجرة العقار والديون.
3. أنه لا يوجد دليل يضاهي الأدلة التي ثبتت بها النفقة، قال ابن المنذر: (هذه نفقة وجبت بالكتاب والسنة والإجماع، ولا يزول ما وجب بهذه الحجج إلا بمثلها)[3].
4. أنه لا يصح قياسها على نفقة الأقارب، لأنها عوض واجب فأشبهت الأجرة، واختلفت عن نفقة الأقارب لأنها صلة يعتبر فيها اليسار من المنفق والإعسار ممن تجب له، وهي وقتية فإذا مضى زمنها استغنى عنها بخلاف النفقة على الزوجة.

القول الثاني: تسقط نفقتها إلا إذا كان الحاكم قد فرضها لها، وهو قول أبي حنيفة ورواية عند الحنابلة وروي عن مالك[4]، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أنه ﷺ كان يتعذر عليه نفقة أهله أياما حتى سألته إياها، ولم يقل لهن: هي باقية في ذمتي حتى يوسع الله وأقضيكن، ولما وسع الله عليه لم يقض لامرأة منهن ذلك، ولا قال لها: هذا عوض عما فاتك من الإنفاق.

---

(1) انظر: المغني: 8/166، فتح القدير: 4/394، أسنى المطالب: 3/42، مواهب الجليل: 4/202، تحفة المحتاج 8/335.

(2) الأم: 5/91.

(3) المغني: 8/166.

(4) وهو الأصل عنده لأنه لا يسمع الدعوى التي يكذبها العرف والعادة، ولا يحلف عنده فيها، ولا يقبل فيها بينة، انظر: إعلام الموقعين: 3/273.

2. أنه لم يعرف أحد من أصحاب رسول الله ﷺ – مع أنهم أئمة الناس في الورع والتخلص من الحقوق والمظالم – أنه قضى لامرأة بنفقة ماضية، أو استحل امرأة منها، أما قول عمر رضي الله عنه للغياب: (إما أن تطلقوا وإما أن تبعثوا بنفقة ما مضى)، فإن في ثبوته نظر، ولو قدرت صحته فهو حجة عليهم، ودليل على أنهم إذا طلقوا لم يلزمهم بنفقة ما مضى[1].

3. أن مثال هذه المرأة كرجل حاز دارا متصرفا فيها مدة طويلة، وهو ينسبها إلى نفسه ويضيفها إلى ملكه، ثم جاء بعد تلك المدة إنسان كان حاضرا يراه ويشاهد أفعاله فيها طول هذه المدة، دون أن يعارضه فيها، ولا مانع يمنعه من خوف أو شركة في ميراث، ونحو ذلك، فادعاها لنفسه، فدعواه غير مسموعة فضلا عن إقامة بينته، فكذلك إذا كانت المرأة مع الزوج مدة سنين يشاهده الناس والجيران داخلا بيته بأنواع النفقة، ثم ادعت بعد ذلك أنه لم ينفق عليها في هذه المدة؛ فدعواها غير مسموعة، فضلا عن أن يحلف لها، أو يسمع لها بينة.

4. أن نفقة الماضي قد استغني عنها بمضي وقتها، فتسقط، كنفقة الأقارب.

5. أن كل دعوى ينفيها العرف وتكذبها العادة مرفوضة غير مسموعة.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو التفصيل بين الحالة العادية، حين تدعي الزوجة نفقة ماضية على زوجها المعسر، وتطالبه بالوفاء بها مع إعساره، فإن الأرجح في هذه الحالة هو القول بعدم وجوب الوفاء بذلك.

أما إن كان الزوج ميسور الحال، ومنعها حقها من النفقة مع قدرته على ذلك، فإن حق الماضي لا يسقط بالتقادم إلا إذا سمحت فيه الزوجة.

وقد قال بهذا التفصيل، وجمع به بين القولين ابن القيم، فقال: (إن الأزواج إذا امتنعوا من الواجب عليهم مع قدرتهم عليه لم يسقط بالامتناع ولزمهم ذلك، وأما المعذور العاجز فلا يحفظ عن أحد من الصحابة أنه جعل النفقة دينا في ذمته أبدا)، وعقب على ذلك بقوله: (وهذا التفصيل هو أحسن ما يقال في هذه المسألة)[2].

---

(1) إعلام الموقعين: 3/273.

(2) إعلام الموقعين: 3/274.

وقد ذكر ابن القيم مع تشدده في إنكار الحيل حيلتين للتخلص من دعوى الزوجة دين النفقة على زوجها بغير حق، كشأنه في كثير من الحيل الشرعية التي تحفظ بها الحقوق، فقال: (يحتاج الزوج إلى طريق تخلصه من هذه الدعوى، ولا ينفعه دعوى النشوز، فإن القول فيه قول المرأة، ولا يخلصه دعوى عدم التسليم الموجب للإنفاق لتمكن المرأة من إقامة البينة عليه؛ فله حيلتان)، ثم ذكر الحيلتين، وهما:

الحيلة الأولى: أن يقيم البينة على نفقته وكسوته لتلك المدة، بالاستفاضة والقرائن المفيدة للقطع؛ فإن الشاهد يشهد بما علمه بأي طريق علمه، وليس على الحاكم أن يسأل البينة عن مستند التحمل، ولا يجب على الشاهد أن يبين مستنده في الشهادة.

الحيلة الثانية: أن ينكر التمكين الموجب لثبوت المدعى به في ذمته، ويكون صادقا في هذا الإنكار؛ فإن التمكين الماضي لا يوجب عليه ما ادعت به الزوجة إذا كان قد أداه إليها، والتمكين الذي يوجب ما ادعت به لا حقيقة له؛ فهو صادق في إنكاره.

ثالثا - الآثار العملية لوجوب النفقة على الزوجة:

من الآثار التي تنتج عن القول بوجوب النفقة للزوجة ما نتحدث عنه في المسائل التالية:

أخذ المرأة من مال زوجها عند تقصيره في النفقة:

اتفق الفقهاء على أنه إذا لم يدفع الزوج إلى امرأته ما يجب لها عليه من النفقة والكسوة، أو دفع لها أقل من كفايتها، فلها أن تأخذ من ماله الواجب أو تمامه، بإذنه وبغير إذنه واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. عن عائشة، رضي الله عنها، أن هندا قالت: يا رسول الله، إن أبا سفيان رجل شحيح، وليس يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم، فقال: (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف)[1] والحديث دليل على أنه يجوز لمن وجبت له النفقة شرعا على شخص أن يأخذ من ماله ما يكفيه إذا لم يقع منه الامتثال وأصر على التمرد[2].

---

(1) البخاري: 2/769، 5/2052، البيهقي: 7/466، النسائي: 5/378، المجتبى: 8/246، ابن ماجه: 2/769، أحمد: 6/39.

(2) نيل الأوطار: 7/131، وفي الحديث فوائد كثيرة تتعلق بالنفقات، ولهذا سيكثر الاستدلال به في هذا الفصل، انظر في عد فوائده: فتح الباري: 9/510، 13/139، تحفة الأحوذي: 4/400.

2. أنه موضع حاجة، فإن النفقة لا غنى عنها، ولا قوام إلا بها، فإذا لم يدفعها الزوج ولم تأخذها، أفضى إلى ضياعها وهلاكها.

3. أن النفقة تتجدد بتجدد الزمان شيئا فشيئا، فتشق المرافعة إلى الحاكم، والمطالبة بها في كل الأوقات.

4. أن نفقة الزوجة تسقط بفوات وقتها عند بعض العلماء، ما لم يكن الحاكم فرضها لها، فلو لم تأخذ حقها أفضى إلى سقوطها، والإضرار بها.

إنفاق الزوجة الغنية على زوجها المعسر:

اختلف الفقهاء في وجوب إنفاق الزوجة الغنية على زوجها في حال إعساره على قولين:

القول الأول: لا يجب عليها ذلك، فإن فعلت وجب عليه أن يرد ما أنفقت عليه في حال يساره إلا إذا تطوعت به، وهو قول جمهور العلماء، خلافا لابن حزم، فقد نص المالكية – مثلا – على أن المرأة لا يلزمها أن تنسج ولا أن تغزل ولا أن تخيط للناس بأجرة وتدفعها لزوجها ينفقها؛ لأن هذه الأشياء ليست من أنواع الخدمة، وإنما هي من أنواع التكسب، وليس عليها أن تتكسب له إلا أن تتطوع بذلك، ولو كانت عادة نساء بلدها جارية بالنسج والغزل[1].

قال المتيطي: لم يختلف قول مالك إن الرجل إذا أكل مال زوجته وهي تنظر ولا تغير، أو أنفقت عليه ثم طلبته بذلك، أن ذلك لها، وإن كان عديما في حال الإنفاق، ويقضى لها عليه بعد يمينها أنها لم تنفق، ولا تتركه يأكل إلا لترجع عليه بحقها، ومن المدونة: إن أنفقت عليه في ذاته وهو حاضر مليء أو معدم، فلها اتباعه بذلك إلا أن يرى أن ذلك معنى الصلة[2].

والدليل على ذلك ما ذكر سابقا من أن النفقة حق على الزوج لزوجته، وهو وجوب عام يشمل الزوج معسرا أو موسرا، للزوجة غنية أو فقيرة.

القول الثاني: أن على الزوجة الإنفاق على زوجها في حال إعساره إذا كانت غنية، ولا ترجع عليه بشيء من ذلك إن أيسر، وقد انفرد بهذا القول ابن حزم على ما نص عليه الصنعاني والشوكاني[3]، واستدل على ذلك بقول الله تعالى: ﴿ ... **وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُن**

---

(1) حاشية الدسوقي: 2/510.

(2) التاج والإكليل: 5/560.

(3) سبل السلام: 2/328، نيل الوطار: 6/384.

بِالْمَعْرُوفِ لا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلاَّ وُسْعَهَا لا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلا مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ ... ﴿٢٣٣﴾ البقرة ، ووجه استدلاله بالآية أن الزوجة وارثة فلذلك عليها نفقته بنص القرآن الكريم .

الترجيح :

نرى أن الأرجح في المسألة هو أن النفقة واجبة على الزوج لزوجته، لأن له حق القوامة عليها، ومع ذلك يستحب للزوجة أن تنفق على زوجها في حال حاجته، من دون أن تطالبه بعد ذلك بإرجاع ما أنفقته عليه، لأن بيت الزوجية مشترك بينهما، فلا مال لأحدهما ينفرد به عن الآخر.

وفي نفس الوقت يستحب للزوج أن يعف عن مال زوجته، فإن احتاج إليه وأنفق منه لضرورة من الضرورات، فإن حسن العشرة تدعوه إلى أن يرجع لها حقها إما في صورته المالية التي أخذها، أو على الأقل في صورة هدايا يصلها بها، إن علم عدم مطالبتها بما أنفقته عليه.

---

(1) المحلى: 9/254.

المبحث الثاني

شروط وجوب النفقة وموانعها

أولا - آراء المذاهب الإسلامية في الشروط الموجبة للنفقة:

اختلفت المذاهب الإسلامية في الشروط الموجبة للنفقة، وأكثر خلافهم في تصنيفها، وسنعرض هنا آراءهم العامة وبعض الفروع المرتبطة بها، ثم نذكر في تفاصيل الشروط أدلة هذه الأقوال ومنازعها، وما نراه من ترجيح، والغرض من هذا المطلب هو إعطاء صورة عامة لمواقف المذاهب الإسلامية من هذه الشروط، لإمكانية الرجوع إليها عند الحاجة لبعض التفريعات:

مذهب الحنفية[1]:

اشترط الحنفية لوجوب النفقة على الزوج الشروط التالية:

1. أن يكون العقد صحيحاً، فلو عقد عليها فاسداً أو باطلاً وأنفق عليها، ثم ظهر فساد العقد أو بطلانه فإن له الحق في الرجوع عليها بما أنفقه.

2. أن تكون الزوجة مطيقة للوطء منه أو من غيره، ولا يشترط لذلك سن خاص، بل يقدر بحسب حال الزوجة، إذ قد تكون صغيرة بدينة تطيق، وقد تكون كبيرة هزيلة لا تطيق، فإذا كانت صغيرة تطيق الوطء وسلمت نفسها، فإن النفقة تجب على الزوج، ولو كان صغيراً لا يعرف الوطء، مع وجوبها في مال الصغير لا في مال الأب، فإن لم يكن للصغير مال، فإن الأب لا يلزم بالإنفاق على زوجته، ولكن يلزم بالاستدانة والإنفاق، ثم عند بلوغ الصغير ويساره يرجع عليه بما أنفق.

ويجب لها النفقة أيضا – عندهم – إذا كانت تشتهى للمباشرة والتلذذ بها في غير الفرج، ولو لم تطق الجماع في الفرج، كما إذا كانت رتقاء أو قرناء، فإذا لم تطق الوطء ولم تصلح للاستمتاع بها، فإذا كانت تصلح للخدمة والاستئناس بها، وأمسكها في بيته، فإن النفقة تجب لها.

---

(1) انظر: بداية المبتدي: 88، الهداية: 2/42، البحر الرائق: 3/142، حاشية ابن عابدين: 3/572، 3/634، بدائع الصنائع: 4/18، لسان الحكيم: 337.

3. أن تسلم نفسها، فإن كانت ناشزا، فلا تجب لها نفقة، والناشز هي التي تخرج من بيت زوجها بدون إذنه بغير حق، أو تمتنع من تسليم نفسها إليه، فلا تدخل داره، أما إذا لم تطاوعه في الجماع، فإن هذا، وإن كان حراماً عليها، ولكن لا تسقط به نفقتها، لأن الحبس الذي تستحق به النفقة موجود.

وإذا كانت في منزل مملوك لها ومنعته من الدخول عليها، فإنها تكون ناشزا بذلك، فخرجت بغير إذنه، أو سافرت بغير إذنه، ثم عادت ثانياً، فإن النفقة تعود لها.

4. أن لا تكون مرتدة، فإذا ارتدت سقطت نفقتها، بخلاف ما إذا كانت ذمية تحت مسلم، فهي تجب لها النفقة، سواء كانت نفقة زوجية أو عدة فإذا تابت المرتدة وأسلمت، وهي في العدة فإن نفقتها لا تعود بخلاف الناشز، وذلك لأن ردتها ترتب عليها فرقة جاءت من قبلها، فأبطلت نفقتها، ومتى بطلت النفقة بالفرقة فإنها تعود، بخلاف النشوز فإنه أمر عرضي يوقف النفقة ولا يبطلها.

5. أن لا تفعل ما يوجب حرمة المصاهرة فلو طاوعت ابن زوجها، أو أب زوجها، ومكنته من نفسها، أو لمسته بشهوة، فإنها تبين منه ولا نفقة لها عليه، لأنها فعلت ما يوجب الفرقة، فكانت فرقة من قبلها مبطلة للنفقة فإن كانت مطلقة وفعلت ذلك في العدة، فإن كانت معتدة عن طلاق رجعي، فإن نفقتها تسقط، أما إذا كانت معتدة عن طلاق بائن، أو عن فسخ بدون طلاق، فإن لها النفقة والسكنى.

6. أن لا تكون معتدة عدة وفاة.

ونرى من خلال هذه الشروط أن مدارها على حبس المرأة نفسها في منزل زوجها بالفعل أو بالقوة، فلا يشترطون لوجوب النفقة الدخول، كما لا يشترطون مطالبة الزوج بالدخول، إنما الشرط أن لا تخرج إلا بإذنه، ولا يشترطون أن لا يكون بها مانع يمنع الوطء كرتق ونحوه، كما إذا كانت عجوزاً غير صالحة للوطء، ومثلها المجنونة إذا سلمت له نفسها ومنعته من الوطء، كما لا يشترطون كون الزوج بالغاً.

مذهب المالكية[1]:

قسم المالكية شروط وجوب النفقة للزوجة على زوجها إلى قسمين: شروط لوجوبها قبل الدخول وشروط لوجوبها بعد الدخول:

---

(1) حاشية الدسوقي: 2/508، الفواكه الدواني: 2/23، حاشية العدوي: 2/88، القوانين الفقهية: 147.

شروط الوجوب قبل الدخول: اشترط المالكية لوجوب النفقة قبل الدخول أربعة شروط، هي:

1. أن تدعوه الزوجة أو وليها المجبر إلى الدخول فلم يدخل، فإذا لم تدعه إلى الدخول فلا حق لها في النفقة.

2. أن تكون مطيقة للوطء، فإذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء فإنه لا تجب عليها نفقتها إلا إذا دخل بها، ولا يجب عليه الدخول إذا دعته ولا يجبر عليه.

3. أن لا تكون مريضة مرضاً شديداً بحيث أصبحت في حالة النزع أو كان هو مريضاً كذلك، وإلا فلا نفقة لها.

4. أن يكون الزوج بالغاً، فلو كان الزوج صغيراً فإن نفقتها لا تجب عليه ولو كان قادماً على وطئها.

شروط الوجوب بعد الدخول: نص المالكية في هذه الحالة على أنه تجب عليه نفقتها، سواء كانت الزوجة تطيق الوطء أو لا، وسواء كانت مريضة مرض الموت أو لا، وسواء كان بالغاً أو لا، وهذا هو الظاهر عندهم، وفي المسألة خلاف، فذهب بعضهم إلى أنها لا تجب على الصغير ولو دخل بها ووطئها، وكما لا تجب على الكبير إذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء، ومثل ذلك المريضة التي بلغت حد النزع، فإنه لا نفقة لها في هذه الحالة، ويشترط لوجوبها بعد الدخول أن تمكنه من الوطء بحيث إذا طلبه منها لا تمتنع، وإلا فلا حق لها في النفقة، وأن تكون سليمة من عيوب النكاح، كالرتق ونحوه، فإذا كانت كذلك فلا حق لها في النفقة، إلا إذا تلذذ بها بغير الوطء وكان عالماً بالعيب. فإن النفقة تجب عليه في هذه الحالة.

مذهب الشافعية:

اشترط الشافعية لوجوب النفقة على الزوج الشروط التالية:

1. أن تمكنه من نفسها، ويتحقق ذلك بأن تعرض نفسها عليه، كأن تقول: إني مسلمة نفسي إليك. فإن لم يكن حاضراً عندها بعثت إليه تقول: إنني مسلمة نفسي إليك، فاختر وقتاً أجيء فيه إليك أو تجيء إليّ أو نحو ذلك، فإن لم يكن حاضراً في البلد أنذرته النفقة، فإذا لم تخطره بذلك فإنها لا حق لها في النفقة حتى ولو كانت لا تمتنع إذا طلبها، ويجب أن تمكنه من نفسها في أي وقت يحب، فإذا كان لها عمل بالنهار لا يتمكن منها فيه فإن نفقتها لا تجب عليه، فإذا كانت صغيرة أو مجنونة عرضها وليها.

2. أن تكون مطيقة للوطء، فإذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء فإنها لا تستحق النفقة سواء كان زوجها بالغاً يريد الوطء أو صغيراً لا يطأ، وإذا كان صغيراً فإن النفقة لا تجب عليه إلا إذا سلمت الزوجة لوليه، وكذا إذا كان مجنوناً، فإن النفقة لا تجب عليه إلا إذا سلمت زوجته للولي فلو استمتع المجنون بها بدون أن يستلمها وليه، فلا نفقة عليه بذلك وبعضهم يقول: إذا كان الزوج صغيراً لا يطأ مثله، وكانت الزوجة صغيرة لا تطيق الوطء فإن نفقتها تجب، وذلك لأن المانع منهما معاً لا من الزوجة وحدها، بخلاف ما إذا كان الزوج كبيراً وهي صغيرة لا تطيق الوطء فإن المانع من جهتها وحدها فلا تستحق.

3. أن لا تكون ناشزا، أي خارجة عن طاعة زوجها، ومن الصور التي ذكروها لذلك أن تمنعه من الاستمتاع بها من لمس وتقبيل ووطء ونحو ذلك، فإذا منعته سقطت نفقتها في اليوم الذي منعته فيه، ومنها أن تخرج من المسكن بدون إذنه، فإذا خرجت بدون إذنه فلا تجب عليه نفقتها، إلا إذا خرجت لعذر كخوف من انهدام مسكن أو لعيادة أهلها ونحو ذلك، مما لا يغضب أمثاله عرفاً. ومنها أن تسافر لقضاء حاجة لغير زوجها ولو بإذنه، فإن نفقتها تسقط بذلك أما إذا سافرت لقضاء حاجة له بإذنه فإن نفقتها لا تسقط. ومثل ذلك ما إذا سافرت معه ولو بدون إذنه.

مذهب الحنابلة[1]:

اشترط الحنابلة لوجوب نفقة الزوجة على الزوج الشروط التالية:

1. أن تسلم له نفسها تسليماً تاماً في أي بلدة أو مكان يليق بها، فإذا امتنعت عن تسليم نفسها في بلد دون بلد فإن نفقتها تسقط.

2. أن تكون ممن يوطأ مثلها، أي بأن تكون صالحة للوطء، وقيد ذلك بعضهم بشرط أن تكون بنت تسع سنين، فإذا كانت ضخمة تطيق الوطء، وهي دون تسع، فإنها لا نفقة لها على هذا القيد، فإن كانت صغيرة تطيق الوطء فإن على وليها أن يقول لزوجها: تعال استلم زوجتك، فمتى سلمت الزوجة نفسها أو أسلمها وليها، وكانت تطيق الوطء وجبت نفقتها على الزوج، وسواء كان صغيراً أو كبيراً، وسواء كان يمكنه الوطء أو لا، كما إذا كان مجبوباً، أو عنيناً، لأن النفقة تجب في مقابل الاستمتاع، فمتى سلمت نفسها وجبت عليه

---

(1) المبدع: 8/201، الكافي في فقه ابن حنبل: 3/355، المغني: 7/193.

نفقتها، سواء استمتع بالفعل أو لا، وإذا تعذر وطؤها لمرض أو حيض أو نفاس أو رتق أو قرن، أو هزال، فإنه لا يمنع نفقتها، وإنما المدار على تسليم نفسها ما دامت بلغت تسع سنين، سواء حدث لها ذلك قبل الدخول، أو حدث لها وهي عنده فإذا كانت صحيحة وبذلت نفسها ليستمتع بها بغير الوطء، فإنها لا حق لها في النفقة، فإذا امتنعت من تسليم نفسها للجماع سقطت نفقتها، فإذا عرض لها عارض يمنع من الوطء سلمت نفسها بعد ذلك فإن نفقتها لا تعود ما دامت مريضة عقوبة لها على منع نفسها وهي صحيحة، وإذا ادعت أن بها آلاماً لا تطيق معها الوطء، فإن قولها يقبل إذا عرضت نفسها على امرأة ثقة وأقرت دعواها، ولا تسقط نفقتها.

3 . أن لا تكون ناشزاً، ومن الصور التي ذكروها للنشوز: أن تخرج من منزله بدون إذنه، أو أن لا تمكنه من وطئها، أو أن تسافر بدون إذنه، أو أن تتطوع بحج أو بصوم نفل أو تحرم بحج منذور في الذمة ولو بإذنه، فإنها إن فعلت ذلك ودعاها للفراش فأبت سقطت نفقتها، فإن له أن يبطل صوم التطوع ونحوه، أو أن لا تبيت معه في فراشه، أو أن تمنعه من الاستمتاع بها بغير الوطء، كالتقبيل ونحوه، أو أن لا تسافر بغير إذنه لحاجته، فإن سافرت لحاجته بإذنه.

4 . أن لا تلزمها عدة بوطء غيره، كما إذا وطئها شخص بشبهة فاعتدت منه، فلا نفقة لها عليه، ولا فرق في النشوز بين قدرة الزوج على ردها أو لا، فإن عادت عن النشوز وسلمت له نفسها عادت لها النفقة، وإذا أسلمت المرتدة عادت لها نفقتها، وإذا أطاعته نهاراً وعصته ليلاً كان لها نصف نفقة مثلها.

5 . أن لا يحول بينه وبينها حائل، كما إذا حبست ولا يستطيع الوصول إليها، فإن حقها يسقط في النفقة، وكذا إذا حبست الزوج من أجل نفقتها أو صداقها، فإنها لا نفقة لها إلا إذا كان الزوج موسراً مماطلاً وحبسته، فإن نفقتها لا تنقطع، لأنه يكون في هذه الحالة ظالماً.

مذهب الإمامية[1]:

نص الإمامية على الشرطين التاليين:

1 . أن يكون العقد دائما.

---

(1) شرائع الإسلام: 2/293.

2. التمكين الكامل، وهو التخلية بينها وبينه، بحيث لا تخص موضعا ولا وقتا، فلو بذلت نفسها في زمان دون زمان، أو مكان دون آخر، مما يسوغ فيه الاستمتاع لم يحصل التمكين.

ومن فروع التمكين: أن لا تكون صغيرة يحرم وطء مثلها، سواء كان زوجها كبيرا أو صغيرا، ولو أمكن الاستمتاع منها بما دون الوطء؛ لأنه استمتاع نادر لا يرغب إليه في الغالب، أما لو كانت كبيرة، وزوجها صغيرا، ففيه خلاف بينهم والأشبه عندهم وجوب الإنفاق لحصول التمكين، ولو كانت مريضة أو رتقاء أو قرناء، لم تسقط النفقة؛ لإمكان الاستمتاع بما دون الوطء قبلا، وظهور العذر فيه.

ولو سافرت الزوجة بإذن الزوج لم تسقط نفقتها، سواء كان في واجب أو مندوب أو مباح، ومثله ما لو سافرت في واجب بغير إذنه، كالحج الواجب، أما لو سافرت بغير إذنه، في مندوب أو مباح، سقطت نفقتها، ولو صلت أو صامت أو اعتكفت بإذنه، أو في واجب وإن لم يأذن، لم تسقط نفقتها، وكذا لو بادرت إلى شيء من ذلك ندبا؛ لأن له فسخه، ولو استمرت مخالفة، تحقق النشوز، وسقطت النفقة.

وتثبت النفقة للمطلقة الرجعية، كما تثبت للزوجة، وتسقط نفقة البائن وسكناها، سواء كانت عن طلاق أو فسخ، نعم لو كانت المطلقة حاملا، لزم الإنفاق عليها حتى تضع، وكذا السكنى، وفي الحامل المتوفى عنها زوجها، روايتان: أشهرهما أنه لا نفقة لها، والأخرى ينفق عليها من نصيب ولدها، وتثبت النفقة للزوجة مسلمة كانت أو ذمية أو أمة.

مذهب الزيدية[1]:

نص الزيدية على أن النفقة تجب للزوجة مطلقا من مال الزوج أو من مال وليه، ولو كان الزوج حملا أو مجنونا، ولو زوج لغير مصلحة، ويبدأ هذا الوجوب من يوم العقد، ويستوي عندهم أن تكون الزوجة كبيرة ولو شيخة، أم صغيرة صالحة للجماع أم لا، دخل بها أم لا، حيث لم يطلب ولا امتنعت، سليمة من العيب أم معيبة، وسلمت تسليما مستداما يوما وليلة فما فوق، مسلمة أم ذمية مع ذمي أو مع مسلم عند من يجيز نكاح الكتابيات، وتجب لها نفقة سفر حيث أحرمت بحجة الإسلام ولو بغير إذنه أو نفلا بإذنه، فإن نفقتها واجبة في ذلك كله على الزوج.

(1) التاج المذهب: 2/277.

وتجب النفقة للمعتدة وتوابعها كالباقية تحت زوجها، سواء كانت معتدة عن موت قبل الدخول أم بعده، أو عن طلاق بعد دخول لا بعد خلوة فقط، أو كانت العدة عن فسخ بعيب فيه أو فساد عقد، فإن النفقة تجب في العدة إلا أن يكون ذلك الفسخ بحكم حاكم، فإذا كان الفسخ بحكم فلا نفقة لها في العدة على الزوج غالبا احترازا من بعض الصور، فإن الفسخ يكون بالحكم وتلزم النفقة، وذلك كالصغيرة إذا بلغت وفسخت النكاح واحتاجت إلى الحكم لأجل التشاجر.

ولو كان الفسخ لأمر يقتضي النشوز من المرأة فإنها لا تستحق نفقة في العدة، وذلك الأمر إما ذنب كأن ترتد عن الإسلام والزوج باق، أو يسلم الزوج أو أحد أبويه وهو صغير وتبقى على الكفر وهي بالغة عاقلة فقد وقع الفسخ لأمر يقتضي النشوز من المرأة فلا نفقة لها في العدة، أما إذا أسلم زوجها وهي صغيرة أو مجنونة فلا تسقط النفقة لعدم النشوز منها، وكذا لو ارتد الزوج وبقيت هي على الإسلام أو أسلمت هي وبقي على الكفر فإنها لا تسقط نفقتها في الوجهين، أو عيب، وذلك مثل أن يفسخها الزوج بعد الدخول بأحد العيوب.

مذهب الإباضية[1]:

تجب النفقة عندهم بالدخول أو بالدعاء إلى الدخول، بشرط أن لا يكون أحدهما مريضا مرض السياق والزوج بالغ والزوجة مطيقة، وجعل بعضهم السلامة من المرض والبلوغ في الزوجة وإطاقة الوطء في الزوجة شرطا في الدعاء إلى الدخول، فإذا دعاها وقد اختل أحد هذه الشروط فلا تجب، وإن دخل وجبت بلا شرط، وجعلها بعضهم شرطا في الدخول، وفي الدعاء إليه فلا تجب نفقة الزوجة ولو دخل بها إلا إذا بلغ الزوج وأطاقت الزوجة الوطء.

مذهب الظاهرية:

وهو أشد المذاهب في وجوب النفقة على الزوجة في جميع أحوالها بدون تقييد بأي شرط، قال ابن حزم: (على الزوج كسوة الزوجة – مذ يعقد النكاح – ونفقتها، وما تتوطاه وتتغطاه وتفترشه، وإسكانها كذلك أيضا، صغيرة أو كبيرة، ذات أب أو يتيمة، غنية أو فقيرة، دعي إلى البناء أو لم يدع نشزت أو لم تنشز، حرة كانت أو أمة، بوئت معه بيتا أو لم تبوأ)[2].

---

(1) شرح النيل: 14/13.

(2) المحلى: 112/9.

ثانيا - تفاصيل الشروط الموجبة للنفقة وأدلتها:

من خلال العرض السابق للشروط التي ذكرها الفقهاء لاستحقاق المرأة النفقة على زوجها، نرى أنه يمكن تلخيصها وحصرها في الشرطين التاليين، ومع استبعاد بعض الشروط التي لا علاقة لها بالنفقة:

الشرط الأول: تسليم المرأة نفسها إلى الزوج وقت وجوب التسليم:

وذلك بأن تقصر نفسها على زوجها[1]، بحيث يتمكن من الانتفاع بثمرات الزواج، وقد عرف الكاساني التسليم بقوله: (هو أن تخلي بين نفسها وبين زوجها، برفع المانع من وطئها أو الاستمتاع بها حقيقة إذا كان المانع من قبلها، أو من قبل غير الزوج)[2].

وقد اختلف الفقهاء في اشتراط التسليم لوجوب النفقة على الزوج على قولين[3]:

القول الأول: لا يشترط التسليم، بل إن الزوجة تستحق النفقة من يوم العقد عليها حتى ولو تأخر الدخول، بل ولو كان العقد من المهد، وهو قول الظاهرية، قال ابن حزم: (وينفق الرجل على امرأته من حين يعقد نكاحها دعي إلى البناء أو لم يدع – ولو أنها في المهد)[4]، واستدل على ذلك بما يلي:

1. قول رسول الله ﷺ في النساء: (ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف)[5]، وهذا يوجب لهن النفقة من حين العقد.
2. عدم ورود أي دليل يشترط التسليم، قال ابن حزم: (وقال قوم: لا نفقة للمرأة إلا حيث تدعى إلى البناء بها وهذا قول لم يأت به قرآن، ولا سنة، ولا قول صاحب، ولا قياس، ولا رأي له وجه)[6].

---

(1) اتفق الفقهاء على أن النفقة تشمل المسلمة وغير المسلمة دون تفريق، قال ابن قدامة: (والذمية كالمسلمة في النفقة والمسكن والكسوة، في قول عامة أهل العلم، وبه يقول مالك، والشافعي، وأبو ثور، وأصحاب الرأي؛ لعموم النصوص والمعنى)، المغني: 8/162.

(2) بدائع الصنائع: 4/18.

(3) انظر: بدائع الصنائع: 4/19، العناية شرح الهداية: 4/378، معين الحكام: 150، مواهب الجليل: 4/182.

(4) المحلى: 9/249.

(5) سبق تخريجه.

(6) المحلى: 9/249.

القول الثاني: اشتراط التسليم لوجوب النفقة، وذلك بأن تسلم نفسها له حقيقة أو حكماً بدخولها في طاعته بالفعل، أو باستعدادها لهذا الدخول ما لم يوجد مانع شرعي يمنعها من ذلك، وهو قول جمهور الفقهاء، وقد نص بعض الحنفية على أن هذا الشرط ليس بلازم، وأن النفقة واجبة لها وإن لم تنتقل إلى بيت الزوج؛ لأن الزوج لو لم يطلب انتقالها إلى بيته كان لها أن تطالبه بالنفقة، وذلك لأن النفقة حق المرأة، والانتقال حق الزوج، فإذا لم يطالبها بالنقلة فقد ترك حقه، وهذا لا يوجب بطلان حقها[1].

وهو خلاف صوري لأن ما ذكره اتفق الفقهاء على القول به، ولهذا نصوا على أنها لو منعت نفسها أو منعها أولياؤها، أو تساكتا بعد العقد، فلم تبذل ولم يطلب، فلا نفقة لها، وإن أقاما على ذلك زمنا، ومن الأدلة على عدم وجوب النفقة عليه في هذه الحالة:

1. أن النبي ﷺ تزوج عائشة، رضي الله عنها، ودخلت عليه بعد سنتين، ولم ينفق إلا بعد دخوله، ولم يلتزم نفقتها لما مضى.
2. أن النفقة تجب في مقابلة التمكين المستحق بعقد النكاح، فإذا وجد استحقت، وإذا فقد لم تستحق شيئا.

ويتحقق التسليم بانتقالها إلى بيته، فإذا تزوج بالغة صحيحة سليمة ونقلها إلى بيته، فلها النفقة لوجود سبب الوجوب وشرطه، ويستوي في ذلك ما لو تزوجها ولم ينقلها وهي لا تمنع نفسها، وطلبت منه النفقة ولم يطالبها بالانتقال فلها النفقة في كل ذلك؛ لأنه وجد سبب الوجوب وهو كونها محبوسة له، وشرطه وهو التسليم.

وقد اختلف الفقهاء أصحاب هذا القول في اشتراط الدخول لوجوب النفقة، فنص المالكية على أن النفقة لا تجب على الزوج حتى يدخل بها أو يدعى إلى الدخول بها، وهي ممن توطأ وهو بالغ[2]، بينما ذهب أبو حنيفة والشافعي إلى أنه يلزم غير البالغ النفقة إذا كانت هي بالغا، أما إذا كان هو بالغا والزوجة صغيرة، فللشافعي قولان أحدهما مثل قول مالك، والقول الثاني أن لها النفقة بإطلاق، وهذا مبني – كما قال ابن رشد – على خلافهم في علة النفقة، هل هي لمكان الاستمتاع، أو لمكان أنها محبوسة على الزوج كالغائب والمريض[3].

---

(1) العناية: 4/378.

(2) جاء في المدونة: أرأيت إذا تزوج متى يؤخذ بالنفقة على امرأته أحين عقد النكاح أم حتى يدخل؟ قال: قال مالك: إذا دعوه إلى الدخول فلم يدخل لزمته النفقة، المدونة: 2/177.

(3) بداية المجتهد: 2/41.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة ارتباط وجوب النفقة بالتسليم، كما هو متعارف عليه، إلا إذا كان التقصير من الزوج، بأن طالت المدة، ولم يطلب المرأة للدخول، فإن عليه النفقة لتأخره، ومثل ذلك ما لو رفضت الزوجة التسليم بسبب مشروع من جهتها، مع مطالبة الزوج بذلك، ولكنها امتنعت بسبب شرعي، فإن لها الحق في النفقة، بشرط أن تكون الأعذار معتبرة.

أما ما استدل به ابن حزم من الحديث، فلا يصح الاستدلال به لأن سياق الحديث يدل على أن الزوجة في بيت زوجها أو قد سلمت نفسها له، ثم إن الشرع اعتبر التفريق بين الزوجية قبل الدخول وبعده، فلهذا فرض للمرأة نصف المهر إن حصل الطلاق قبل الدخول بناء على عدم اكتمال الزوجية بسبب عدم حصول الدخول.

وفي قوله ﷺ: (كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته، فالأمير الذي على الناس راع عليهم وهو مسئول عنهم، ألا وإن الرجل راع على أهل بيته وهو مسئول عنهم، ألا وإن المرأة راعية على بيت زوجها، وهي مسئولة عنهم ألا والعبد راع على مال سيده وهو مسئول عنه ألا فكلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته)[1] وجوه من الدلالة على ذلك، منها أنه ﷺ ذكر أن الرجل راع على أهل بيته، والمرأة قبل التسليم لا تعتبر من أهل بيته، وإن عقد عليها، ومنها أن المرأة راعية على بيت زوجها، وهو يشير إلى أن حقها في النفقة مرتبط بهذه الرعاية، وهي لا تتحقق إلا بالدخول، أو بالتسليم.

الأعذار المعتبرة لعدم التسليم:

من الأعذار المعتبرة التي ذكرها الفقهاء القائلون باشتراط التسليم الأعذار التالية:

طلب استيفاء مهرها العاجل:

إذا طلبت الزوجة من زوجها استيفاء مهرها العاجل، فلم يبذله لها، فإن لها الحق في عدم التسليم، ومع ذلك تجب لها النفقة، للأدلة التالية:

1. أنه لا يجب عليها التسليم قبل استيفاء العاجل من مهرها، فلم يوجد منها الامتناع من التسليم وقت وجوب التسليم.

---

(1) البخاري: 5/1996، البيهقي: 7/291.

2. أن تسليم نفسها قبل تسليم صداقها يفضي إلى أن يستوفي منفعتها المعقود عليها بالوطء، ثم لا يسلم صداقها، فلا يمكنها الرجوع فيما استوفى منها، بخلاف المبيع إذا تسلمه المشتري ثم أعسر بالثمن، فإنه يمكنه الرجوع فيه.

أما إن كان الزوج قد أوفاها مهرها أو كان مؤجلا؛ فلا نفقة لها لانعدام التسليم حال وجوب التسليم، فلم يوجد شرط الوجوب فلا تجب.

عدم قبولها ببيت الدخول:

ومن الأمثلة التي ذكرها الفقهاء لذلك، والتي نصوا فيها على وجوب النفقة على اختلاف بينهم في بعضها:

1. أن تقول: أسلم إليك نفسي في منزلي دون غيره، أو في الموضع الفلاني دون غيره فإنها تستحق النفقة إذا شرطت ذلك في العقد، بأن شرطت دارها أو بلدها، بناء على القول باعتبار هذا الشرط[1]؛ أما إذا لم ينص على ذلك في العقد، فإنها إن لم تبذل التسليم الواجب بالعقد، فلا تستحق النفقة.

2. لو طالبها بالانتقال إلى بيته بعد ما أوفاها المهر إلى دار مغصوبة فامتنعت، فلها الحق في النفقة، لأن امتناعها بحق فلم يجب عليها التسليم فلم تمتنع من التسليم حال وجوب التسليم.

3. لو كانت ساكنة منزلها فمنعته من الدخول عليها، لا على سبيل النشوز، بل قالت: حولني إلى منزلك، أو اكتر لي منزلا أنزله، فإني أحتاج إلى منزلي هذا لكرائه، فإن لها الحق في النفقة، لأن امتناعها عن التسليم في بيتها لغرض التحويل إلى منزله أو إلى منزل الكراء امتناع بحق.

عدم الانتقال لأجل المرض:

إذا امتنعت من الانتقال إلى بيته بعلة مرضها، فإن ذلك يفوت على الزوج احتباسها وهو المقابل للنفقة، ولذلك نص الفقهاء والحنفية خصوصا على عدم استحقاق النفقة لذلك، والعلة هنا ليس في مرض الزوجة لأن المرض طارئ يمكن زواله، وعقد الزواج عقد للدوام فلا يسقط

---

(1) انظر تفصيل الخلاف في اعتبار هذا الشرط في فصل: الشروط المقيدة لمقتضى العقد.

الحق الدائم بعارض من العوارض لا دخل للزوجة فيه، وإنما هو عدم انتقالها إلى بيت الزوجية أو امتناعها عن الانتقال إليه، فهي بذلك تعتبر ناشزا، فإذا انتفت هذه العلة فالمفتى به في المذهب الحنفي أنه يجب لها النفقة بعد انتقالها بالفعل إلى بيت الزوجية أو عدم ممانعتها في الانتقال وإن لم تنتقل إليه إن كان ذلك في استطاعتها.

ونرى أن الأرجح في المسألة هو النظر إلى نوع المرض، وإمكانية توفير ما تحتاجه من وسائل الصحة في بيت زوجها، فإن كان يشبه في ذلك بيت أهلها، فإنه لا حق لها في النفقة لعدم تسليم نفسها له، أما إن لم تتوفر في بيت زوجها هذه الوسائل، فإن على الزوج أحد أمرين:

1. إما توفيرها، حتى يقطع العذر عن زوجته في عدم ذهابها لبيته.

2. أو النفقة عليها في بيت أهلها.

ويختلف ذلك بحسب نوع المرض، فمن الأمراض ما تحتاج فيه المرأة إلى خدمة النساء، ولا حرج في اعتبار النواحي النفسية في ذلك.

الشرط الثاني: أن تكون مطيقة للمعاشرة الجنسية:

ويتحقق ذلك ببلوغها، وعدم الموانع التي تحول بينها وبين المعاشرة، وقد ذكر الفقهاء هنا بعض الحالات التي تمنع من هذه المعاشرة، ومنها:

الصغر:

وهو من الموانع التي تحول بينه وبين معاشرتها جنسيا، ولهذا المانع حالتان:

صغر المرأة[1]:

اختلف الفقهاء فيما لو كانت المرأة صغيرة غير مطيقة للوطء على الأقوال التالية:

القول الأول: لا نفقة لها إن كانت صغيرة لا تحتمل الوطء، وهو قول الحسن، وبكر بن عبد الله المزني، والنخعي، وإسحاق، وأبي ثور، والحنفية، وهو المنصوص عن الشافعي، واستدلوا على ذلك بما يلي:

(1) المغني: 8/182، المبدع: 8/201، الكافي في فقه ابن حنبل: 3/355، إعانة الطالبين: 3/394، حاشية البجيرمي: 3/369، حواشي الشرواني: 7/383، الهداية: 2/40، حاشية ابن عابدين: 3/574، الفواكه الدواني: 3/23، حاشية الدسوقي: 2/508.

1. أن النفقة تجب بالتمكين من الاستمتاع، ولا يتصور ذلك مع تعذر الاستمتاع، فلم تجب نفقتها، كما لو منعه أولياؤها من تسليم نفسها.
2. أن الصغيرة تختلف عن المريضة في أن الاستمتاع بها ممكن، وإنما نقص بالمرض.
3. أنها غير مسلمة نفسها إلى زوجها في منزله فلا تستوجب النفقة عليه كالناشز وهذا؛ لأن الصغيرة جدا لا تنتقل إلى بيت الزوج بل تنقل إليه، ولا تنقل إليه للقرار في بيته، فتكون كالمكرهة إذا حملت إلى بيت الزوج.
4. أن نفقتها عليه باعتبار تفريغها نفسها لمصالحه، فإذا كانت لا تصلح لذلك لمعنى فيها كان ذلك بمنزلة منع جاء من قبلها، فلا نفقة لها على الزوج.

القول الثاني: لها النفقة مطلقا، وهو قول الثوري، ومذهب الظاهرية، ورواية عن الشافعي، وقول مالك كما في المدونة، فقد سئل ابن القاسم: أرأيت إن كانت صغيرة لا تجامع مثلها لصغرها فقالوا له ادخل على أهلك أو أنفق عليها؟ قال: قال مالك: ينفق عليها ولا يلزمه أن يدفع الصداق حتى تبلغ حد الجماع[1].

وقد استدلوا على ذلك بأن تعذر الوطء لم يكن بفعلها، فلم يمنع وجوب النفقة لها، كالمرض.

القول الثالث: لها النفقة، ولكن بشروط تقيدها، وقد اختلف في هذه الشروط، على الآراء التالية:

الرأي الأول: بلوغها تسعا، وهو مذهب الحنابلة، فقد سئل أحمد: متى يؤخذ من الرجل نفقة الصغيرة، فقال: إذا كان مثلها يوطأ، كبنت تسع سنين، وقد استدلوا على ذلك بقول عائشة، رضي الله عنها: (إذا بلغت الجارية تسعا فهي امرأة) وقد قيد أصحابه ذلك بأنه لا تجب النفقة عليه إلا بالتسليم، أو بذلت له بذلا يلزمه قبوله لأن النفقة تجب في مقابلة الاستمتاع وذلك ممكن منه[2].

الرأي الثاني: أنه إذا كانت الصغيرة تخدم الزوج، وينتفع الزوج بها بالخدمة، فسلمت نفسها إليه، فإن شاء ردها وإن شاء أمسكها، فإن أمسكها فلها النفقة، وإن ردها فلا نفقة لها، وهو قول أبي يوسف، ووجه الحنفية قوله بما يلي[3]:

---

(1) المدونة: 2/177.

(2) المبدع: 8/200.

(3) بدائع الصنائع: 4/19.

1. أنها إن لم تحتمل الوطء لم يوجد التسليم الذي أوجبه العقد، فكان له أن يمتنع من القبول فإن أمسكها فلها النفقة.

2. أنه حصل له منها نوع منفعة، وضرب من الاستمتاع وقد رضي بالتسليم القاصر، وإن ردها فلا نفقة لها حتى يجيء حال يقدر فيها على جماعها لانعدام التسليم الذي أوجبه العقد وعدم رضاه بالتسليم القاصر.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الثاني بناء على حصول الدخول واعتبار المرأة زوجة، تنطبق عليها جميع النصوص الخاصة بوجوب النفقة على الزوجات.

ثم إن القول بعدم وجوب النفقة لعدم القدرة على المعاشرة الجنسية يحصر الزواج في هذه الدائرة الضيقة، مع أن المقاصد الشرعية من الزواج أعظم من أن تنحصر فيها، بل إن أكثر النصوص القرآنية والنبوية لم تعتبرها غاية الزواج القصوى، بل نص القرآن الكريم على أن الزواج سكن ومودة، والسكن والمودة قد تتحققان مع وجود المعاشرة وعدمها.

ثم كيف نستجيز أن نحبس المرأة في بيت الزوجية، ثم نقول لها: لسنا مكلفين بالنفقة عليك، إن هذا لو عومل به مجرم سجن، أو محارب أسر لم يكن عملا شرعيا، فكيف بالزوجة، وهي السكن والمودة، وقد أشار إلى ذلك حديث اختلف في رفعه إلى النبي ﷺ يبين فيه علة وجوب النفقة، فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى، واليد العليا خير من اليد السفلى، وابدأ بمن تعول، تقول المرأة: إما أن تنفق علي أو تطلقني، ويقول الابن: إلى من تكلني ويقول العبد: أنفق علي واستعملني)[1].

صغر الزوج[2]**:**

بحيث لا يصلح للمعاشرة الجنسية مع صلاحيتها لذلك، وقد اختلف الفقهاء في وجوب النفقة عليه على قولين:

---

(1) منشأ الخلاف في رفعه هو قول أبي هريرة عندما سئل: هذا عن النبي ﷺ، فقال: لا، هذا من كيسي، النسائي: 384/5، قال المنذري: ولعل قوله تقول امرأتك إلى آخره من كلام أبي هريرة مدرج، الترغيب والترهيب: 13/2، وانظر: المنتقى لابن الجارود: 188، البيهقي: 466/7، مسند الشافعي: 266.

(2) المدونة: 177/2، بدائع الصنائع: 19/4، الفروع: 484/5، حاشية البجيرمي على المنهج: 193/4.

القول الأول: إن على زوجها الصبي نفقتها، وهو قول أحمد، والشافعي في أحد قوليه، وبناء على هذا القول فإن الولي يجبر على نفقتها من مال الصبي؛ لأن النفقة على الصبي، وإنما الولي ينوب عنه في أداء الواجبات عليه، كما يؤدي أروش جناياته، وقيم متلفاته، وزكواته.

فإن لم يكن له مال، فاختارت فراقه، فرق الحاكم بينهما، فإن كان له مال، وامتنع الولي من الإنفاق، أجبره الحاكم بالحبس، فإن لم ينفق، أخذ الحاكم من مال الصبي، وأنفق عليها، فإن لم يمكنه، وصبر الولي على الحبس، وتعذر الإنفاق، فرق الحاكم بينهما، إذا طلبت ذلك، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أنها سلمت نفسها تسليما صحيحا، فوجبت لها النفقة، كما لو كان الزوج كبيرا.

2. أن الاستمتاع بها ممكن، وإنما تعذر من جهة الزوج، كما لو تعذر التسليم لمرضه أو غيبته.

القول الثاني: لا نفقة لها، وهو قول مالك، وقول للشافعي، واستدلوا على ذلك بأن الزوج لا يتمكن من الاستمتاع بها، فلم تلزمه نفقتها، كما لو كانت غائبة أو صغيرة.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة وجوب النفقة على ولي الزوج، لأنه هو الذي تولى هذا الزواج، ولا يجب من مال الصغير – إن كان له مال – لأنه غير مكلف بالنفقة على غيره، ونرى في مثل هذه المسائل المختلف فيها أن لا تزوج المرأة إلا بعد اشتراط النفقة أو الحقوق التي قد تخاف ضياعها.

وإن بلغ الصغير، فإنه غير مكلف بإعادة ما أنفق على زوجته إلا إذا رضي بذلك من باب التطوع، لأن زواجه وهو صغير، ولو فرض أنه حصل بعد استئذانه، إلا أن قدرته العقلية لا تسمح له بالبت في مثل هذا، فلهذا لا يتحمل تبعات قرار وليه.

المرض[1]**:**

اتفق الفقهاء[2] على أن الزوجة إن نقلت وهي صحيحة ثم مرضت في بيت الزوج مرضا

---

(1) المغني: 8/183، البحر الرائق: 4/197، رد المحتار: 3/578، منح الجليل: 3/427.

(2) وقد خالف بعض المالكية في بعض ذلك، فقد نصوا على أنه إن كان الزوجان صحيحين أو كان أحدهما مريضا مرضا خفيفا يمكن معه الاستمتاع، فالمرض المذكور لا يمنع من وجوب النفقة لها، بل تجب لها في تلك الحالة اتفاقا، وفي وجوبها مع المرض الشديد الذي لا يمكن معه الاستمتاع ولم يبلغ صاحبه حد السياق قولان: مذهب المدونة الوجوب، خلافا لسحنون، حاشية الدسوقي: 2/508.

لا تستطيع معه الجماع لم تبطل نفقتها، ومثله ما لو نقلها ثم ذهب عقلها فصارت معتوهة مغلوبة أو كبرت فطعنت في السن حتى لا يستطيع زوجها جماعها أو أصابها بلاء، فلها النفقة في كل ذلك[1]، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أن التسليم المطلق وهو التسليم الممكن من الوطء والاستمتاع قد حصل بالانتقال.

2. أنها كانت صحيحة، ثم قصر التسليم لعارض يحتمل الزوال فأشبه الحيض.

الحبس[2]:

اختلف الفقهاء في حق المحبوسة في النفقة على قولين:

القول الأول: أنه لا تجب النفقة على الزوج لزوجته المحبوسة في دين ولو ظلما بأن كانت معسرة، وهو قول الحنفية والشافعية والحنابلة لفوات الاحتباس وكون الامتناع ليس من جهته.

القول الثاني: أن لها النفقة إن لم تكن مماطلة، سواء كان الحبس في دين الزوج أو غيره؛ لأن الامتناع ليس من جهتها، وهو قول المالكية وبعض الشافعية. وفرق النووي بين حبس الزوجة المقرة بدين فلا نفقة لها على زوجها وبين حبس من قامت البينة على استدانتها فلها النفقة، وفرق بعضهم بين ما لو حبسها الزوج بغير حق، فلا تسقط نفقتها ولا قسمها، وإن حبسها بحق سقطا كما لو حبسها أجنبي مطلقا بحق أو لا، وحبسها للزوج إن كان بحق لم يسقطا وإلا سقطا؛ لأن المانع من جهتها[3].

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو النظر إلى المتسبب في سجنها، فإن كان الزوج هو السبب، بأن اضطرها لذلك لأمر من الأمور، فإن النفقة واجبة عليه طيلة مدة سجنها، ولو كان السجن يقوم لها بنفقتها، أما إن كان السبب أجنبيا، فلا يجب على الزوج الإنفاق عليها إلا فيما تحتاجه مما لا يوفره لها السجن.

---

(1) اختلف الحنفية في وجوب النفقة للرتقاء والقرناء قبل الانتقال فظاهر الرواية على أن لها النفقة، وروي عن أبي يوسف أن لهما النفقة بعد الانتقال فأما قبل الانتقال فلا نفقة لهما، البحر الرائق: 4/197.

(2) منح الجليل: 4/403، رد المحتار: 3/578، الموسوعة الفقهية: 16/324.

(3) حاشية البجيرمي: 3/436.

وليس هذا لأجل عدم التمكين، فإن النفقة - كما ذكرنا - تستحقها الزوجة باسم الزوجية، وإنما لأن السجين عادة تقدم له النفقة الأساسية التي يحتاجها، فإن فرض عدم تقديم السجن لها ذلك، فإنه يجب على الزوج توفيره لها أو التفريق بينه وبينها.

ثالثا - موانع النفقة:

1 - المطلقة طلاقا بائنا:

اختلف الفقهاء في حق المطلقة ثلاثا في النفقة والسكنى على الأقوال التالية(1):

القول الأول: أن لها السكنى وليس لها النفقة، وهو قول عمر، وابنه وابن مسعود، وعائشة، وفقهاء المدينة السبعة ومالك، والشافعي، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قول الله تعالى: ﴿ **أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ** ... ﴿٦﴾ ﴾ (الطلاق)، ووجه الاستدلال بالآية كما ذكر ابن العربي أن الله تعالى لما ذكر السكنى أطلقها لكل مطلقة، فلما ذكر النفقة قيدها بالحمل، فدل على أن المطلقة البائن لا نفقة لها(2).

وقد استدل الشافعي بسياق الآية، فالله تعالى ذكر المطلقة الرجعية وأحكامها أول الآية إلى قوله تعالى: ﴿ **فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ** ... ﴿٢﴾ ﴾ (الطلاق) ثم ذكر بعد ذلك حكما يعم المطلقات كلهن من تعديد الأشهر وغير ذلك وهو عام في كل مطلقة، فرجع ما بعد ذلك من الأحكام إلى كل مطلقة، قال الشافعي في بيان وجه الاستدلال بالآية: (فكان بينا والله أعلم) في هذه الآية أنها في المطلقة لا يملك زوجها رجعتها؛ من قبل أن الله تعالى لما أمر بالسكنى عاما؛ ثم قال في النفقة: ﴿ ... **وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ** ... ﴿٦﴾ ﴾ (الطلاق) فدل ذلك على أن الصنف الذي أمر بالنفقة على ذوات الأحمال منهن، صنف دل الكتاب على أن لا نفقة على غير ذوات الأحمال منهن، لأنه إذا وجب لمطلقة بصفة؛ نفقة ففي ذلك، دليل على أنه لا يجب نفقة لمن كانت في غير صفتها من المطلقات، ولما لم أعلم

---

(1) الأم: 5/116، المغني: 8/185، بداية المجتهد: 2/71، اختلاف العلماء: 147، القرطبي: 18/166، شرح معاني الآثار: 3/72، أحكام القرآن للشافعي: 261.

(2) تفسير القرطبي: 18/168.

مخالفا من أهل العلم في أن المطلقة التي يملك زوجها رجعتها؛ في معاني الأزواج: كانت الآية على غيرها من المطلقات)[1] .

2. واستدلوا لإسقاط النفقة بمفهوم قوله تعالى : ﴿ ... وَإِن كُنَّ أُولَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ... ﴿٦﴾ ﴾ (الطلاق) ، فإن مفهومه أن الحامل لا نفقة لها، وإلا لم يكن لتخصيصها بالذكر معنى والسياق يفهم أنها الرجعية، لأن نفقة الرجعية واجبة لو لم تكن حاملا.

القول الثاني: لا سكنى لها، ولا نفقة، وهو قول علي، وابن عباس، وجابر، وعطاء، وطاوس، والحسن وعكرمة، وميمون بن مهران، وإسحاق، وأبي ثور، وداود والظاهر عند الحنابلة، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. ما روت فاطمة بنت قيس، (أن زوجها طلقها ألبتة وهو غائب، فأرسل إليها وكيله بشعير فتسخطته، فقال: والله ما لك علينا من شيء فجاءت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له، فقال: ليس لك عليه نفقة ولا سكنى فأمرها أن تعتد في بيت أم شريك)[2] ، وفي لفظ: (فقال رسول الله ﷺ : انظري يا ابنة قيس إنما النفقة للمرأة على زوجها ما كانت له عليها الرجعة، فإذا لم يكن له عليها الرجعة، فلا نفقة ولا سكنى)، وهذا الحديث هو المعول عليه عند أصحاب هذا القول، بل هو حجة المسألة، قال ابن القيم :(وأسعد الناس بهذا الخبر من قال به، وأنه لا نفقة لها ولا سكنى، وليس مع رده حجة تقاومه ولا تقاربه)[3] ، وقال ابن عبدالبر: (أما من طريق الحجة وما يلزم منها، فقول أحمد بن حنبل ومن تابعه أصح وأرجح، لأنه ثبت عن النبي ﷺ نصا صريحا، فأي شيء يعارض هذا إلا مثله عن النبي ﷺ الذي هو المبين عن الله مراده، ولا شيء يدفع ذلك) .

وقد تعرض الحديث للتأويل من طرف أصحاب القولين الأول والثالث، ومن أهم التأويلات ما قاله الشافعي في القديم أنه (إنما أمرت به، لأنها استطالت على أحمائها، فأمرت بالتحول

---

(1) أحكام القرآن للشافعي: 261.

(2) ورد الحديث بروايات مختلفة، وهذه بعض المراجع التي روي فيها هذا الحديث: مسلم: 2/1114، فما بعدها، البخاري: 5/2039، الترمذي: 3/484، الدارمي: 2/218، البيهقي: 7/136، الدارقطني: 4/22، أبو داود: 2/286، النسائي: 3/399، ابن ماجه: 1/656، الموطأ: 2/580.

(3) حاشية ابن القيم: 6/278.

عنهم للشر بينها وبينهم، فكأنهم أحبوا لها ذكر السبب الذي له أخرجت، لئلا يذهب ذاهب إلى أن النبي ﷺ قضى أن تعتد المبتوتة حيث شاءت)، وهذا الذي ذكره الشافعي هو تأويل عائشة، وبه أجابت مروان لما احتج عليها بالحديث، وقد أجاب ابن القيم على ذلك التأويل بالوجوه التالية :

الوجه الأول : أنه ليس بمذكور في القصة، ولا علق عليه الحكم قط لا باللفظ ولا بالمفهوم، وإن كان واقعا فتعليق الحكم به تعليق على وصف لم يعتبره النبي ﷺ، ولا في لفظه قط ما يدل على إسقاط السكنى به، وترك لتعليق الحكم بالوصف الذي اعتبره وعلق به الحكم وهو عدم ثبوت الرجعة .

الوجه الثاني : أن المتأولين للحديث لا يقولون به، فإن المرأة ولو استطالت ولو عصت بما عسى أن تعصى به لا يسقط حقها من السكنى، كما لو كانت حاملا، بل كان يستكري لها من حقها في مال زوجها، وتسكن ناحية .

الوجه الثالث : أن النبي ﷺ ذكر لها السبب الذي من أجله سقط حقها من السكنى، وهو سقوط حق الزوج من الرجعة، وجعل هذا قضاء عاما لها ولغيرها، فكيف يعدل عن هذا الوصف إلى وصف لو كان واقعا لم يكن له تأثير في الحكم أصلا .

الوجه الرابع: أنه لو كان التعليل بسلاطة اللسان مع هذا البيان صحيحا لما احتاج عمر رضي الله عنه في رده إلى قوله :(لا ندع كتاب ربنا لقول امرأة)، بل كان يقول : (لم يخرجها من السكنى إلا بذاؤها وسلطها)، ولم يعللها بانفراد المرأة به، وقد كان عمر رضي الله عنه يقف أحيانا في انفراد بعض الصحابة، كما طلب من أبي موسى شاهدا على روايته وغيره .

الوجه الخامس: أن فاطمة، رضي الله عنها، ردت على من أنكر عليها وانتصرت لروايتها ومذهبها .

أنه لا يصح الاستدلال بالآية، لأن الله تعالى قال : ﴿ **أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَىٰ** (٦) ﴾ (الطلاق)
وقال : ﴿ ... **لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ** ... (١) ﴾

(الطلاق)، وهذا لو كان كما ظنوه لكان في السكنى خاصة، وأما إيجاب النفقة لها، فليس في القرآن إلا ما يدل على أنه لا نفقة لهن، لأن الله تعالى شرط في وجوب الإنفاق أن يكن من أولات الحمل، وقد قالت فاطمة بنت قيس، رضي الله عنها، وهي صاحبة القصة في ردها على مروان حين بلغها إنكاره بقولها: بيني وبينكم كتاب الله، قال الله تعالى: ﴿ ... **لا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلا يَخْرُجْنَ إِلاَّ أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا** (١) ﴾ (الطلاق)، قالت: هذا لمن كانت له مراجعة، فأي أمر يحدث بعد الثلاث، وإذا لم يكن لها نفقة، وليست حاملا فعلام يحبسونها؟.

وقد وافق فاطمة على أن المراد بقوله تعالى يحدث بعد ذلك أمر المراجعة قتادة والحسن والسدي والضحاك ولم يحك عن أحد غيرهم خلافه.

2. أنه لم يصح عن عمر رضي الله عنه أنه قال: لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة، لأن أحمد أنكره وقال أما هذا فلا، ولكن قال لا نقبل في ديننا قول امرأة، وهذا أمر يرده الإجماع على قبول المرأة في الرواية، فأي حجة في شيء يخالفه الإجماع وترده السنة ويخالفه فيه علماء الصحابة[1].

3. أن قول عمر، ومن وافقه من الصحابة رضي الله عنهم خالفه فيه علي وابن عباس رضي الله عنهما، ومن وافقهما، ولو لم يخالفه أحد منهم، لما قبل قوله المخالف لقول رسول الله ﷺ فإن قول رسول الله ﷺ حجة على عمر وعلى غيره.

4. أن رد خبرها لأنها امرأة مما لا يقول به أحد، وقد أخذ الناس برواية من هو دون فاطمة، وبخبر الفريعة وهي امرأة، وبحديث النساء كأزواج النبي ﷺ وغيرهن من الصحابيات، بل قد احتج العلماء بحديث فاطمة هذا بعينه في أحكام كثيرة[2].

5. أن النبي ﷺ قضى في المتلاعنين أن لا بيت لها عليه ولا قوت، قال ابن القيم: (ولو لم يكن في المسألة نص لكان القياس يقتضي سقوط النفقة والسكنى، لأنها إنما تجب في مقابلة التمكين من الاستمتاع، والبائن قد فقد في حقها ذلك ولهذا وجبت للرجعية لتمكنه من

---

(1) حاشية ابن القيم: 6/ 278.

(2) حاشية ابن القيم: 6/ 278.

الاستمتاع بها، وأما البائن فلا سبيل له إلى الاستماع بها إلا بما يصل به إلى الأجنبية، وحبسها لعدته لا يوجب نفقة كما لو وطئها اليسرى وكالملاعنة والمتوفى عنها زوجها)[1].

6. أنه لا سكنى إلا للرجعية لقوله تعالى: ﴿ ... لا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ① ﴾ (الطلاق)، أما قوله تعالى: ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ ... ⑥ ﴾ (الطلاق)، فهو راجع إلى ما قبله، وهي المطلقة الرجعية.

7. أن السكنى تابعة للنفقة وجارية مجراها، فلما لم تجب للمبتوتة نفقة لم يجب لها سكنى.

القول الثالث: لها السكنى والنفقة، وهو قول ابن شبرمة، وابن أبي ليلى، والثوري، والحسن بن صالح، وأبي حنيفة وأصحابه، والبتي، والعنبري، وروي عن عمر، وابن مسعود، واستدلوا على ذلك بما يلي[2]:

1. عن عمر رضي الله عنه أنه قال في المطلقة ثلاثا: لها السكنى والنفقة ما دامت في العدة، وعنه قال: لا يجوز في دين المسلمين قول امرأة، وكان يجعل للمطلقة ثلاثا السكنى والنفقة، وعنه أنه قال: (لا ندع كتاب ربنا وسنة رسوله لقول امرأة. لها السكنى والنفقة)، وروي عن شريح في المطلقة ثلاثا، قال: لها النفقة والسكنى[3].

2. أن ما احتج به عمر رضي الله عنه في دفع حديث فاطمة بنت قيس حجة صحيحة، لأن الله تعالى قال: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ... ① ﴾ (الطلاق)، ثم قال: ﴿ ... لا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ① ﴾ (الطلاق)، وقد أجمعوا أن ذلك الأمر

---

(1) حاشية ابن القيم: 282/6.

(2) ذكر الشوكاني من الأدلة التي استدل بها أصحاب هذا القول بعض الروايات عن عمر أنه قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: لها السكنى والنفقة، ولم أجد من استدل بذلك من أصحاب هذا القول، وقد قال الإمام أحمد لا يصح ذلك عن عمر، وقال الدارقطني السنة بيد فاطمة قطعا، ثم إن تلك الرواية عن عمر من طريق إبراهيم النخعي ومولده بعد موت عمر بسنتين، قال ابن القيم: (ونحن نشهد بالله شهادة نسأل عنها إذا لقيناه أن هذا كذب على عمر، وكذب على رسول الله ﷺ، وينبغي أن لا يحمل الإنسان فرط الانتصار للمذاهب والتعصب على معارضة السنن النبوية الصريحة الصحيحة بالكذب البحت، فلو يكون هذا عن عمر عن النبي ﷺ لخرست فاطمة وذووها ولم ينبزوا بكلمة ولا دعت فاطمة إلى المناظرة)، انظر: نيل الأوطار: 106/7، ونرى أنه لو صح هذا الحديث عن عمر لقطع النزاع ولكفى وحده للاستدلال، وذلك وحده دليل على عدم صحته.

(3) انظر هذه الآثار بأسانيدها ودرجتها في: التمهيد: 142/19.

هو المراجعة، ثم قال تعالى: ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ ... ﴿٦﴾ ﴾ (الطلاق). ثم قال: ﴿ ... لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ ... ﴿١﴾ ﴾ (الطلاق) يريد في العدة، فكانت المرأة إذا طلقها زوجها اثنتين للسنة، على ما أمره الله تعالى به، ثم راجعها، ثم طلقها أخرى للسنة، حرمت عليه، ووجبت عليها العدة التي جعل الله لها فيها السكنى، أو أمرها فيها أن لا تخرج، وأمر الزوج أن لا يخرجها، ولم يفرق الله عز وجل بين هذه المطلقة للسنة التي لا رجعة عليها، وبين المطلقة للسنة التي عليها الرجعة، فلما جاءت فاطمة بنت قيس، فروت عن النبي ﷺ أنه قال لها: (إنما السكنى والنفقة لمن كانت عليها الرجعة) خالفت بذلك كتاب الله نصا، لأن كتاب الله تعالى قد جعل السكنى لمن لا رجعة عليها، وخالفت سنة رسول الله ﷺ لأن عمر رضي الله عنه قد روى عن رسول الله ﷺ خلاف ما روت، فخرج المعنى الذي منه أنكر عليها عمر رضي الله عنه ما أنكر خروجا صحيحا، وبطل حديث فاطمة، فلم يجب العمل به أصلا[1].

3. قوله تعالى: ﴿ ... وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ ... ﴿٦﴾ ﴾ (الطلاق)، وترك النفقة من أكبر الأضرار.
4. أنها معتدة تستحق السكنى عن طلاق فكانت لها النفقة كالرجعية.
5. أنها محبوسة عليه لحقه فاستحقت النفقة كالزوجة.
6. أنها مطلقة، فوجبت لها النفقة والسكنى، كالرجعية.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة أنها من مسائل الخلاف الطويلة، والتي تتكافؤ فيها الأدلة، ولا يمكننا طرح حديث رسول الله ﷺ ولا تأويله، ولا يمكننا مع ذلك طرح رأي عمر رضي الله عنه بحجة مناقضته لحديث رسول الله ﷺ فما كان عمر رضي الله عنه يجرؤ على ذلك، ولو لم يبلغ الحديث عمر، أو لو لم يرو عنه بلوغه، لكان في الأخذ بحديث فاطمة حجة لازمة لا يمكن التنازل عنها أو طرحها بأي ضرب من ضروب التأويل، فكيف يمكن الجمع بين الأمرين، وهل هناك إلا الأخذ بأحد القولين؟.

---

(1) انظر: شرح معاني الآثار: 3/72.

والجواب على ذلك، والله أعلم، أن عمر رضي الله عنه صح عنده الحديث، ولكنه عمل بخلافه[1]، لأنه من معرفته لسنة رسول الله ﷺ وكيفية تعامله في قضاياه، ومن معرفته كذلك لفاطمة بنت قيس وقصتها علم أن المسألة ليست حكما شرعيا لازما، وإنما هي تصرف منه ﷺ باعتباره وليا للأمر، فلذلك اختار هو في زمانه واختار شريح وهو قاض من قضاة المسلمين، واختار من بعدهما عمر بين عبد العزيز خلاف حديث فاطمة، لأن حديثها كان خاصا بها، وبمن يشبه حالتها.

ولكن القول بهذا قد يجعل هذا الأمر لعبة بأيدي أولياء الأمور، والكثير منهم ليس في عدل عمر ولا بصيرة شريح، فما الحل في ذلك؟.

نرى في هذا والله أعلم أن النفقة والسكنى، بالنسبة للمطلقة ثلاثا حق وليست واجبا، ومعنى كونها حقا، أن لها الخيار في أن تأخذ النفقة وتسكن السكنى، أو أن تترك ذلك جميعا، وهذا ما يفرقها عن المطلقة الرجعية، ولهذا اعتبر رسول الله ﷺ هذا التفريق، فأخبرها أن ذلك للمطلقة الرجعية، أي على سبيل الوجوب، أما المطلقة البائن فهو حق قد تأخذ به للضرورة، وقد تتركه إذا لم تدع الضرورة إلى ذلك، والنساء يختلفن في ذلك، والظروف تختلف كذلك، فلذلك لم يرد نص صريح عام يقطع الخلاف.

فكان الأوفق لمصلحة المرأة هو ما تراه مناسبا لها، ولهذا من الحرج، ومن التضييق على الناس إلزامهم بقول واحد، وقد كانت فاطمة بنت قيس، رضي الله عنها، عندما جاءت إلى رسول الله ﷺ ترغب في أن لا تعتد في بيت زوجها، فلذلك بلغها رغبتها، وهذا ما فهمه العلماء الفحول من السلف الصالح، (فعن عمرو بن ميمون، عن أبيه، قال: قلت لسعيد بن المسيب: أين تعتد المطلقة ثلاثا؟ فقال: في بيتها، فقلت له: أليس قد أمر رسول الله ﷺ

---

(1) ذكر ابن حزم أنه لو تلي على عمر رضي الله عنه قوله تعالى: (لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف)، لرجع كما رجع عن قوله، إذ منع من أن يزيد أحد على أربعمائة درهم في صداق امرأة حين ذكرته امرأة بقول الله تعالى: (وآتيتم إحداهن قنطارا) فتذكر ورجع، وكما ذكره أبو بكر إذ سل سيفه وقال: لا يقولن أحد: إن رسول الله ﷺ مات إلا ضربته بالسيف؟ فلما تلا عليه أبو بكر قول الله تعالى: (إنك ميت وإنهم ميتون) سقط إلى الأرض. المحلى: 10/100، ونحن نستبعد أن لا يذكر عمر رضي الله عنه بهذا ومثله من الأدلة، فمجالس الصحابة رضي الله عنهم مجالس علم وقرآن، ولم يكن يغيب عنها مثل هذا، خاصة، وأنه لم يذكر عن عمر رضي الله عنه خلافه ولا عمن بعده من السلف الصالح رضي الله عنهم، بل قد كانت فاطمة، رضي الله عنها، تناظر بهذه الآية، ويستبعد أن لا يكون قد سمع حجتها.

فاطمة بنت قيس أن تعتد في بيت ابن أم مكتوم؟ فقال: تلك المرأة فتنت الناس واستطالت على أحمائها بلسانها فأمرها رسول الله ﷺ أن تعتد في بيت ابن أم مكتوم، وكان رجلا مكفوف البصر).

والنصوص المختلفة التي روي بها حديث فاطمة تؤكد هذا المعنى، وقد أخذ البخاري الترجمة من مجموع ما ورد في قصة فاطمة من روايات، فرتب الجواز على أحد الأمرين: إما خشية الاقتحام عليها، وإما أن يقع منها على أهل مطلقها فحش من القول[1].

قال ابن حجر: (فإذا جمعت ألفاظ الحديث من جميع الإشارة، خرج منها أن سبب استئذانها في الانتقال ما ذكر من الخوف عليها، واستقام الاستدلال حينئذ على أن السكنى لم تسقط لذاتها، وإنما سقطت للسبب المذكور).

وقد روي في بعض روايات الحديث أن رسول الله ﷺ إنما أمرها أن تنتقل حين خافت زوجها عليها، فقد روي أنها قالت: يا رسول الله إن زوجي طلقني، وإنه يريد أن يقتحم. قال انتقلي عنه، وقد وجه الطحاوي بعض ما يبدو من تناقض بين هذه الرواية وما روي في هذا الباب أنه طلقها وهو غائب، أو طلقها ثم غاب فخاصمت ابن عمه في نفقتها، فقال: (ما تضادا، لأنه قد يجوز أن تكون فاطمة لما طلقها زوجها، خافت على الهجوم عليها، وسألت النبي ﷺ، فأتاها بالنفقة ثم غاب بعد ذلك، ووكل ابن عمه بنفقتها، فخاصمت حينئذ في النفقة وهو غائب، فقال لها رسول الله ﷺ: (لا سكنى لك ولا نفقة)[2].

أما ما روي من تخطئة عمر رضي الله عنه والسلف الصالح لها، فليس من باب الإنكار على تحديثها، فهم يعرفون عدالتها وعقلها ودينها، ولكنها كانت تدعو إلى ذلك وتخالف ولي الأمر فيه مما قد يتناقض مع مصالح المسلمين.

وقد روى الشعبي ما يدل على هذا، فقد قال: لقيني الأسود بن يزيد فقال: يا شعبي اتق الله وارجع عن حديث فاطمة بنت قيس، فإن عمر كان يجعل لها السكنى والنفقة، قلت: لا أرجع عن شيء حدثتني به فاطمة بنت قيس عن رسول الله ﷺ، فالشعبي كان يرى استمرار الحديث، ومن نصحه بعدم خلاف عمر رضي الله عنه نصحه بعدم خلاف ولي الأمر، لأن

---

(1) فتح الباري: 9/ 479.

(2) انظر: شرح معاني الآثار: 3/ 72.

الشعبي وغيره من الصحابة رضي الله عنهم خالفوا عمر رضي الله عنه في كثير من المسائل مما لا علاقة لها بولي الأمر، ولم ينكر عليهم في ذلك.

أما الاستدلال بالقرآن الكريم، فإن القرآن حمال وجوه، ولا يمكننا أن ننصر وجها من الوجوه إلا وجدنا من ينصر غيره، وليس عقلنا بأقوم ممن استدل من القرآن بأي وجوه من الوجوه، فلذلك نرى في هذا حكمة الأسلوب القرآني في تحميل النص احتمال التأويل والتوجيهات المختلفة، ليفتح بذلك دائرة أوسع مما تحتمله العبارة، بل نرى في عدم التصريح القرآني الذي يقطع الخلاف إرادة كل ما توجه إليه الخلاف.

ثم لا ينبغي بعد هذا بدعوى التعصب للسنة، ثم نرى حديث فاطمة، أن نرى كل من ترك القول بذلك مبتعدا عن السنة، ولا ينبغي أن نقول ما قالوا: إن الحديث أولى من قول عمر، لأن الذي أتى بالسنة هو الذي أمر بالاهتداء بهدي عمر، فترك قول عمر ترك للسنة، ثم إن فهمنا للحديث وملابساته لن يصل أبدا إلى جزء ضئيل مما وصل إليه فهم عمر رضي الله عنه والسلف الصالح من حوله ومن بعده.

ثم نسأل هؤلاء، بأي حق، أم بأي دين، نقول للمطلقة ثلاثا بمجرد بينونتها من زوجها: اخرجي إلى الشارع، فلا مكان لك هنا ولا نفقة، قد يكون للمرأة أهل تأوي إليهم أو بيت تسكن فيه، فتستغني عن الزوج بذلك، ولكن هناك بجانبها الكثيرات ممن قد لا يجدن أهلا ولا مالا، وقد يطلقن ليلا، فلا يصبح لهن على مقتضى قولهم حق في المبيت، أليس من الأجدى، ومن الأوفق بمقاصد الشرع أن نجعل لهن مدة يتبصرن فيها ما يعملن، وكيف يتصرفن، ويكون للمتسبب في الضرر تكاليف تلك المدة، أم نأمرهن بالخروج ليفسحن المجال لغيرهن، ثم لا نهتم بعد ذلك بمصيرهن.

قد يقال: إن المجتمع سيكفلهن كما وجدت فاطمة بيت ابن أم مكتوم، ولكن، هل في كل المجتمعات من هو كابن مكتوم، وهل شرعت الشرائع للأجيال الفريدة، والأحوال المثالية أم شرعت لكل الأحوال.

إن المسألة – وهي ليست مسألة نادرة، بل إنها على اعتبار قول الجمهور الذين يفسخون عقدة الزواج لأتفه الألفاظ والأسباب، مسألة كثيرة الحدوث – تحتاج إلى نظرة أكثر واقعية، وبعين الشرع الرحيم، فلا ننظر فقط إلى الزاوية التي ترى أن العدة مرتبطة فقط باحتمال رجوعها لزوجها، بل تراها كذلك فرصة للملمة الجراح، والتفكير المنطقي، فلا تفاجأ المرأة بين عشية وضحاها بنفسها، وهي تجوب أنحاء الشوارع.

وقد يقال بعد هذا، فأين القول الأول، وهو قول وسط، فلماذ لا يكون راجحا؟ والجواب على ذلك عدم انسجام هذا القول مع المقاصد الشرعية من وجوب الإنفاق على من وجب له الإيواء، فكيف نؤويها في بيتها ونحبسها فيه ثم نحرمها من نفقتها، وقد قالت فاطمة بنت قيس في مثل هذا: (فكيف تحبس امرأة بغير نفقة)[1].

بل إن القول الذي حكاه الشوكاني عن الزيدية في هذا وروي عن أحمد من أنها تستحق النفقة دون السكنى[2]، أولى من هذا القول، لأن المرأة بالنسبة للسكنى قد تجد من يؤويها، لكنها لا تجد من يطعمها.

الحامل المطلقة ثلاثا:

أجمع العلماء[3] على أن الرجل إذا طلق امرأته طلاقا بائنا سواء كان ثلاثا، أو بخلع، أو بانت منه بفسخ، وكانت حاملا فلها النفقة والسكنى، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قول الله تعالى: ﴿ **أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ** ... (٦) ﴾ (الطلاق)، فالآية صريحة في وجوب الإنفاق على الحامل حتى تضع حملها.
2. في بعض أخبار فاطمة بنت قيس: (لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملا)[4].
3. أن الحمل ولده، فيلزمه الإنفاق عليه، ولا يمكنه النفقة عليه، إلا بالإنفاق عليها، فوجب، كما وجبت أجرة الرضاع.

---

(1) مصنف عبد الرزاق: 7/23.

(2) ذكر الشوكاني من أدلتهم على وجوب النفقة قوله تعالى: (وللمطلقات متاع بالمعروف)، وبقوله تعالى: (لا تضاروهن)، وبأن الزوجة المطلقة بائنا محبوسة بسبب الزوج، واستدلوا على عدم وجوب السكنى بقوله تعالى: (أسكنوهن من حيث سكنتم)، فإنه أوجب أن تكون حيث الزوج وذلك لا يكون في البائنة. انظر: نيل الأوطار: 7/106.

(3) انظر حكاية الإجماع في شرح النووي على مسلم: 10/96.

(4) انظر هذه الرواية من حديث فاطمة بنت قيس في: مسلم: 2/1117، البيهقي: 7/472، ابو داود: 2/287، مصنف عبد الرزاق: 7/22.

علة الإنفاق على الحامل:

اختلف الفقهاء في علة الإنفاق على الحامل، هل هي من أجل الحمل، أو للحمل على قولين[1]:

القول الأول: تجب للحمل، وهي رواية عند الحنابلة وقول عند الشافعية، لأنها تجب بوجوده، وتسقط عند انفصاله، فدل على أنها له.

القول الثاني: أنها تجب لها من أجله، وهو رواية عند الحنابلة وقول عند الشافعية، لأنها تجب مع اليسار والإعسار، فكانت له كنفقة الزوجات، ولأنها لا تسقط بمضي الزمان، فأشبهت نفقتها في حياته.

القول الثالث: أنها تجب لها خصوصا، لا لأجله، وهو قول الحنفية، وقول من يقول بأن للمطلقة ثلاثا النفقة والسكنى، وقد أسهب الطحاوي في بيان الدليل العقلي على ذلك، وهو استدلال مهم مرتبط بالمقاصد الشرعية من النفقات، ولا بأس أن نلخصه هنا، فقد انطلق في استدلاله من أن الإجماع انعقد على أن المطلقة طلاقا بائنا، وهي حامل من زوجها، أن لها النفقة على زوجها، لقوله تعالى: ﴿ ... **وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ** ... ﴿٦﴾ ﴾ (الطلاق).

وتلك النفقة المأمور بها يحتمل أن تكون جعلت على المطلق، لأنه يكون عنها ما يغذي الصبي في بطن أمه فيجب ذلك عليه لولده، كما يجب عليه أن يغذيه في حال رضاعه بالنفقة على من ترضعه، ويحتمل أن تكون قد جعلت للمطلقة خاصة، لعلة العدة، لا لعلة الولد الذي في بطنها، فإن كانت النفقة على الحامل إنما جعلت لها لمعنى العدة، ثبت قول الذين قالوا (للمبتوتة النفقة والسكنى حاملا كانت أو غير حامل) وإن كانت العلة التي بها وجبت النفقة هي الولد، فإن ذلك لا يدل على أن النفقة واجبة لغير الحامل.

والدليل على ذلك أن الرجل يجب عليه أن ينفق على ابنه الصغير في رضاعه حتى يستغني عن ذلك، وينفق عليه بعد ذلك ما كان الصبي محتاجا إلى ذلك، فإن كان غنيا عنه بمال له لم يجب على أبيه أن ينفق عليه من ماله، ولو أنفق عليه الأب من ماله على أنه فقير إلى

---

(1) انظر الخلاف في المسألة في: القواعد لابن رجب: 405، الإنصاف: 9/365، الأشباه والنظائر: 38.

ذلك، بحكم القاضي عليه، ثم علم أن الصبي قد كان وجب له مال قبل ذلك، بميراث أو غيره، كان للأب أن يرجع بذلك المال الذي أنفقه في مال الصبي الذي وجب له[1].

أما الرجل فإنه إذا طلق امرأته وهي حامل، فحكم القاضي لها عليه بالنفقة، فأنفق عليها حتى وضعت ولدا حيا، وكان لهذا الولد مال من إرث أو غيره، فإنه ليس للأب، في قولهم جميعا، أن يرجع على ابنه بما كان أنفق على أمه بحكم القاضي لها عليه بذلك، إذا كانت حاملا به، فثبت بذلك أن النفقة على المطلقة الحامل، هي لعلة العدة التي هي فيها، من الذي طلقها، لا لعلة ما هي به حامل منه.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الثالث بناء على أن للمطلقة ثلاثا حق النفقة والسكنى كما مر بيانه في المسألة السابقة.

أما على عدم اعتبار ذلك، فإن الأرجح من القولين هو القول الثاني لعدم انفصال حملها عنها، وإنما اخترنا هذا القول لما ينبني على الخلاف بين القولين الأولين من الآثار التي قد تتضرر بها الزوجة بناء على القول الأول، ومن تلك الآثار:

1. أن الزوجة إن كانت حاملا من نكاح فاسد، أو وطء شبهة، فعلى القول الأول هي على الزوج والواطئ؛ لأنه ولده، فلزمته نفقته مثلما تلزمه بعد الوضع، أما على القول الثاني فإنه لا نفقة عليه؛ لأنها ليست زوجة يجب الإنفاق عليها.

2. أنه إن نشزت امرأة، وهي حامل، فعلى القول الأول لم تسقط نفقتها؛ لأن نفقة ولده لا تسقط بنشوز أمه أما على القول الثاني فلا نفقة لها؛ لأنها ناشز.

الحامل المتوفى عنها زوجها:

اختلف الفقهاء في وجوب نفقة الحامل المتوفى عنها زوجها على الأقوال التالية[2]:

القول الأول: لا نفقة لها، وهو قول جابر بن عبد الله وابن عباس وسعيد بن المسيب وعطاء والحسن وعكرمة وعبد الملك ابن يعلى ويحيى الأنصاري وربيعة ومالك وأحمد وإسحاق وحكى أبو عبيد ذلك عن أصحاب الرأي، واستدلوا على ذلك بما يلي:

---

(1) انظر: شرح معاني الآثار: 3/72.

(2) تفسير القرطبي: 3/185.

1 . حديث فاطمة بنت قيس أن النبي ﷺ قال: (إنما النفقة والسكنى للمرأة إذا كان لزوجها عليها الرجعة) وفي لفظ آخر: (إنما النفقة والسكنى للمرأة على زوجها ما كانت له عليها رجعة. فإذا لم يكن له عليها رجعة فلا نفقة ولا سكنى)، قال الشوكاني: (وهو نص في محل النزاع، والقرآن والسنة إنما دلا على أنه يجب على المتوفى عنها زوجها لزومها لبيتها، وذلك تكليف لها، وحديث الفريعة إنما دل على هذا فهو واضح في أن السكنى والنفقة ليستا من تكليف الزوج، ويؤيد هذا أن الذي في القرآن في سورة الطلاق هو إيجاب النفقة لذات الحمل لا غير، وفي البقرة إيجابها للمطلقات، وقد خرج من عمومهن البائنة بحديث فاطمة بنت قيس إلا أن تكون حاملا، وخرجت أيضا المطلقة قبل الدخول بآية الأحزاب فخرجت المتوفى عنها من ذلك).

2 . عن جابر رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال في الحامل المتوفى عنها زوجها (لا نفقة لها)(1).

3 . أن الأصل براءة الذمة ووجوب التربص أربعة أشهر وعشرا لا يوجب النفقة.

4 . أن نفقة الحامل لا تخلو من أحد ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أن تكون واجبة على حسب وجوبها بدءا حين كانت عدتها حولا في قوله تعالى: ﴿ **وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا وَصِيَّةً لِأَزْوَاجِهِم مَّتَاعًا إِلَى الْحَوْلِ غَيْرَ إِخْرَاجٍ** ... (٢٤٠) ﴾ (البقرة)، وهذا باطل؛ لأنها كانت واجبة على وجه الوصية والوصية للوارث منسوخة.

الوجه الثاني: أن تكون واجبة على حسب وجوبها للمطلقة المبتوتة، وهذا لا يصح أيضا، من قبل أن النفقة لم تكن واجبة في حال الحياة وإنما تجب حالا فحالا على حسب مضي الأوقات وتسليم نفسها في بيت الزوج.

الوجه الثالث: أن تجب للحامل دون غيرها لأجل الحمل، وهذا لا يخلو من أحد وجهين: إما أن يكون وجوبها متعلقا بكونها في العدة أو لأجل الحمل، وإيجابها لأجل العدة غير جائز، ولا يجوز إيجابها لأجل الحمل؛ لأن الحمل نفسه لا يستحق نفقته على الورثة؛ إذ هو موسر مثلهم بميراثه، ولو ولدته لم تجب نفقته على الورثة، فكيف تجب له في حال الحمل؟ فلم يبق وجه يستحق به النفقة.

---

(1) أخرجه البيهقي ورجاله ثقات لكن قال: المحفوظ وقفه، البيهقي: 7/430، وانظر: الدارقطني: 4/22، مصنف عبد الرزاق: 7/38.

5. أنه لا يجوز إيجاب النفقة بعد الموت، لأن سبيلها أن يحكم بها الحاكم على الزوج ويثبتها في ذمته وتؤخذ من ماله، وليس للزوج ذمة فتثبت فيها، فلم يجز أخذها من ماله إذا لم تثبت عليه.

6. أن الميراث قد انتقل إلى الورثة بالموت؛ إذ لم يكن هناك دين عند الموت، فغير جائز إثباتها في مال الورثة ولا في مال الزوج فتؤخذ منه.

7. أنهم أجمعوا على أن نفقة كل من كان يجبر على نفقته وهو حي مثل أولاده الأطفال وزوجته ووالديه تسقط عنه فكذلك تسقط عنه نفقة الحامل من أزواجه.

8. أن نفقة الحمل ليست بدين ثابت فتتعلق بماله بعد موته بدليل أنها تسقط عنه بإعسار فبأن تسقط بالموت أولى وأحرى.

9. أجابوا عن استدلال المخالفين بقوله تعالى: ﴿ ... **مَّتَاعًا إِلَى الْحَوْلِ** ... (٢٤٠) ﴾ (البقرة) بأنها كانت تجب النفقة بالوصية كما دل لها قوله تعالى: ﴿ **وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا وَصِيَّةً لِّأَزْوَاجِهِم مَّتَاعًا إِلَى الْحَوْلِ غَيْرَ إِخْرَاجٍ** ... (٢٤٠) ﴾ (البقرة)، فنسخت الوصية بالمتاع، إما بقوله تعالى: ﴿ **وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ** (٢٣٤) ﴾ (البقرة)، وإما بآية المواريث، وإما بقوله ﷺ: (لا وصية لوارث)، وقد روي من حديث ابن عباس رضي الله عنه أنها نسخت آية ﴿ **وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا وَصِيَّةً لِّأَزْوَاجِهِم مَّتَاعًا إِلَى الْحَوْلِ غَيْرَ إِخْرَاجٍ** ... (٢٤٠) ﴾ (البقرة) بآية الميراث بما فرض الله لهن من الربع والثمن ونسخ أجل الحول بأن جعل أجلها أربعة أشهر وعشرا[1]، قال الشافعي: (حفظت عمن أرضى به من أهل العلم أن نفقة المتوفى عنها زوجها وكسوتها حولا منسوختان بآية الميراث، ولم أعلم مخالفا في نسخ نفقة المتوفى عنها وكسوتها سنة أو أقل من سنة).

10. أن قوله تعالى: ﴿ ... **وَإِن كُنَّ أُولاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ** ... (٦) ﴾ (الطلاق) واردة في المطلقات، فلا تتناول المتوفى عنها.

القول الثاني: أن لها النفقة من جميع المال، وروى هذا القول عن علي وعبد الله وبه قال ابن عمر وشريح وابن سيرين والشعبي وأبو العالية والنخعي وجلاس بن عمرو وحماد بن أبي

---

(1) سبل السلام: 2/324.

سليمان وأيوب السختياني وسفيان الثوري وأبو عبيد، وقد حكى الشوكاني القول بوجوب نفقة المتوفى عنها عن ابن عمر والهادي والقاسم والناصر والحسن بن صالح، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قوله تعالى: ﴿ ... مَتَاعًا إِلَى الْحَوْلِ غَيْرَ إِخْرَاجٍ ... ﴿٢٤٠﴾ ﴾ (البقرة)، ووجه الاستدلال بالآية أن نسخ المدة من الآية لا يوجب نسخ النفقة.
2. قوله تعالى: ﴿ ... وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ... ﴿٦﴾ ﴾ (الطلاق)، وفيها الأمر بالإنفاق على الحوامل.
3. أنها محبوسة بسببه فتجب نفقتها.

القول الثالث: التفصيل، وقد ذكره الجصاص، قال: روى الحكم عن إبراهيم قال: (كان أصحاب عبد الله يقضون في الحامل المتوفى عنها زوجها إن كان المال كثيرا فنفقتها من نصيب ولدها، وإن كان قليلا فمن جميع المال)[1].

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة القول بالتفصيل الذي ذكره أصحاب القول الثالث بناء على الظروف المختلفة التي تكون عليها الحامل، ومن نصيبها المقدر لها، فإن كان هذا النصيب كثيرا كافيا، فإنها لا تحتاج للأخذ من مال الورثة، أما إن كان النصيب قليلا لا يكفيها لظرفها الطارئ، ووضعها لا يتحمل أي عمل أو مشقة، فإن لها الحق في أن تأخذ من المال جميعا ما يسد هذه الحاجة، والآية بذلك تحتملها، وهي قوله تعالى: ﴿ ... وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ... ﴿٦﴾ ﴾ (الطلاق)، لأن الإنفاق عليها إما أن يكون من الزوج في حال حياته، أو من ماله في حال موته.

ونرى أن هذا القول لازم عن القول الأول الذي دلت عليه الأدلة الكثيرة، وهو لا يتناقض معه، وإنما هو حالة من حالاته التي أشار إليها القرآن الكريم، ولأجل التوسعة بها وقع الخلاف.

---

(1) أحكام القرآ للجصاص: 1/ 574.

وقت دفع نفقة الحامل:

اختلف الفقهاء في الوقت الذي تدفع فيه نفقة الحامل على قولين:

القول الأول: يلزم الزوج دفع نفقة الحامل المطلقة إليها بحسب حاجتها كزوجته العادية، وهو قول الحنابلة وقول عند الشافعية، فمتى ادعت الحمل فصدقها، دفع إليها، فإن كان حملا، فقد استوفت حقها، وإن بان أنها ليست حاملا، أرجعت إليه نفقته، سواء دفع إليها بحكم الحاكم أو بغيره، وسواء شرط أنها نفقة أو لم يشترط، وإن أنكر حملها، نظر النساء الثقات، فرجع إلى قولهن، ويقبل قول المرأة الواحدة إذا كانت من أهل الخبرة والعدالة؛ لأنها شهادة على ما لا يطلع عليه الرجال، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قول الله تعالى: ﴿ ... **وَإِن كُنَّ أُوْلَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ** ... ﴿٦﴾ ﴾ (الطلاق).
2. أنها محكوم لها بالنفقة، فوجب دفعها إليها، كالرجعية.
3. أن الحمل يثبت بالأمارات، وتثبت أحكامه في النكاح، والحد، والقصاص، والمنع من الأخذ في الزكاة، ووجوب الدفع في الدية، فهو كالمتحقق.
4. أن النفقة تجب بمجرد الحمل، ولا تختلف باختلافه، بخلاف الميراث، لأن الميراث لا يثبت بمجرد الحمل، فإنه يشترط له الوضع والاستهلال بعد الوضع.

القول الثاني: لا يلزمه دفعها إليها حتى تضع، وهو قول عند الشافعية، واستدلوا على ذلك بأن الحمل غير متحقق ولهذا قالوا بوقف الميراث إلى تبين الحمل.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الأول لأن الأساس في تشريع النفقة هو الحاجة، فإذا تركنا الحامل في فترة حاجتها للجوع والعطش والعري، فما يجديها بعد ذلك إن سلمت وسلم حملها أن ندفع لها حق ولادته، مع أن النص صريح في أن النفقة مأمور بها إلى غاية حددها الشرع بـ ﴿ ... **حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ** ... ﴿٦﴾ ﴾ (الطلاق) ولم يقل النص القرآني (حين يضعن حملهن).

2 - **الناشز**[1]:

تعريف النشوز:

لغة[2] : أصل النشز الارتفاع ومنه قيل قد نشز الغلام إذا ارتفع طوله وشب ومنه نشوز المرأة على زوجها، ومن ذلك قيل للمكان المرتفع من الأرض نشز ونشز ونشازة فإذا أردت أنك رفعته قلت أنشزته إنشازا ونشز هو إذا ارتفع، يقال نشزت تنشز فهي ناشز بغير هاء ونشصت تنشص وهي السيئة للعشرة وقال ابن فارس ونشزت المرأة استصعبت على بعلها ونشز بعلها عليها إذا ضربها وجفاها قال ابن دريد نشزت المرأة ونشست ونشصت بمعنى واحد.

اصطلاحا: هو أن تنفر عنه بحيث لا تطيعه إذا دعاها للفراش، أو تخرج من منزله بغير إذنه، ونحو ذلك مما فيه امتناع عما يجب عليها من طاعته[3].

صوره:

سنفصل ضوابط النشوز في الفصل الذي خصص لحق الرجل في القوامة، ولكن لا بأس أن ننقل هنا بعض ما ذكره الفقهاء من الصور التي يتحقق بها النشوز، فمنها:

1 . إذا تركت الزوجة بيت الزوجية وخرجت من الطاعة وأبت أن تنتقل إليه بدون مبرر شرعي.

2 . إذا منعت زوجها من دخول بيتها الذي يقيم معها فيه دون طلب مسبق بإقامتها في بيته.

3 . إذا امتنعت من فراشه، أو من السفر معه.

حكم نفقة الناشز:

نص الفقهاء على أن النفقة من الزوج على زوجته تسقط طيلة مدة نشوزها لعدم تحقق شرط التسليم، كما مر بيانه، والكثير يصور المسألة على هذه الصورة، وكأنها محل اتفاق، قال ابن المنذر: (لا أعلم أحدا خالف هؤلاء إلا الحكم، ولعله يحتج بأن نشوزها لا يسقط مهرها، فكذلك نفقتها)، وقال الطحاوي: (لم يختلفوا أن الناشز لا تستحق النفقة ولا الكسوة لعدم

---

(1) سيأتي المزيد من التفاصيل المتعلقة بالنشوز في محلها من هذا الجزء.

(2) تفسير الطبري: 3/ 43، الزاهر: 1/ 322، أنيس الفقهاء: 1/ 162.

(3) الفتاوى الكبرى: 3/ 338.

التسليم)[1]، وقال في جواهر العقود: (واتفقوا على أن الناشز لا نفقة لها)[2]، لكن المسألة فيها خلاف قديم ينبغي أن يؤخذ بعين الاعتبار، فقد اختلف الفقهاء في حكم نفقة الناشز على قولين:

القول الأول: سقوط النفقة عليه بسبب نشوزها، وهو القول المتفق عليه عند جمهور الفقهاء، ومن الأدلة التي استدل بها العلماء على سقوط نفقة الناشز:

1. أن النفقة إنما تجب في مقابلة تمكينها، بدليل أنها لا تجب قبل تسليمها إليه، وإذا منعها النفقة كان لها منعه التمكين، فإذا منعته التمكين كان له منعها من النفقة.

2. أنه لا يجب بمجرد العقد بل بالتسليم، ولذلك لو مات أحدهما قبل الدخول وجب المهر دون النفقة.

3. أما إذا كان له منها ولد، فعليه نفقة ولده؛ لأنها واجبة له، فلا يسقط حقه بنشوزها، فيعطيها إياها إذا كانت هي حاضنته أو مرضعته، وكذلك يلزمه تسليمه أجر رضاعها، لأنه أجر ملكته عليه بالإرضاع، لا في مقابلة الاستمتاع، فلا يزول بزواله.

القول الثاني: وجوب النفقة على الزوج في حال نشوز الزوجة، وقد ذكر ابن رشد هذا القول واعتبره شاذا في المسألة[3]، مع أنه قول الظاهرية، وقول كثير من المالكية[4]، فقد اختلف المالكية في وجوب نفقة الناشز على زوجها على رأيين:

1. فعند ابن المواز وهو مذكور عن مالك ورواه عن ابن القاسم ومثله سحنون أن لها النفقة.

2. وقال البغداديون من المالكية: لا نفقة لها لأنها منعته من الوطء الذي هو عوض النفقة، واعتلوا بإيجاب النفقة على الزوج إذا دعي للبناء.

وقد ذكر ابن حزم الأدلة الكثيرة على هذا القول، ومنها:

1. أن الله تعالى بين ما على الناشز فقال: ﴿ ... **وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا (٣٤)** ﴾ (النساء،

(1) مختصر اختلاف العلماء: 2/371.

(2) جواهر العقود: 2/174.

(3) بداية المجتهد: 2/41.

(4) مواهب الجليل: 4/183، التاج والإكليل: 4/188، حاشية الدسوقي: 2/343.

فأخبر تعالى أنه ليس على الناشز إلا الهجر والضرب، ولم يسقط عز وجل نفقتها ولا كسوتها.

2. عن حكيم بن معاوية القشيري قال: قلت: يا رسول الله ما حق زوجة أحدنا عليه؟ قال: (أن تطعمها إذا طعمت وتكسوها إذا اكتسيت، ولا تضرب الوجه، ولا تقبح، ولا تهجر إلا في البيت)[1] فعم رسول الله ﷺ كل النساء ولم يخص ناشزا من غيرها، ولا صغيرة ولا كبيرة، ولا أمة مبوأة بيتا من غيرها.

3. أنه قد روي عن السلف القول بذلك، فعن ابن عمر رضي الله عنه قال: كتب عمر بن الخطاب إلى أمراء الأجناد: أن انظروا إلى من طالت غيبته أن يبعثوا بنفقة أو يرجعوا – وذكر باقي الخبر، فلم يستثن عمر امرأة من امرأة، وقال شعبة: سألت الحكم بن عتيبة عن امرأة خرجت من بيت زوجها غاضبة هل لها نفقة؟ قال: نعم.

4. أن اعتبار النفقة مقابل الجماع، والطاعة غير صحيح، وأول من يبطله من يستدل به (أما الحنفيون، والشافعيون فيوجبون النفقة على الزوج الصغير على الكبيرة، ولا جماع هنالك ولا طاعة. والحنفيون، والمالكيون، والشافعيون: يوجبون النفقة على المجبوب والعنين ولا خلاف في وجوب النفقة على المريضة التي لا يمكن جماعها)[2].

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الثاني لعدم أي دليل نصي صريح يدل على عدم النفقة للناشز مقابل وجود الأدلة الصريحة الكثيرة على استحقاقها النفقة، وقد تقدم ذكر بعضها، بل نرى أنه ﷺ أشار في خطبته في حجة الوداع إلى هذا إشارة صريحة حين قال: (فاتقوا الله في النساء فإنكم أخذتموهن بأمان الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله تعالى، ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحدا تكرهونه، فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضربا غير مبرح ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف)، فإنه ﷺ ذكر الرزق والكسوة بعد الضرب، وهو لا يكون إلا بعد نشوزها ومعصيتها لزوجها، فكأنه ﷺ قال: لا يمنعكم تأديبكم لهن من إعطائهن حقهن في النفقة والكسوة، وفي ذكر رسول الله ﷺ الكسوة في هذا الموضع إشارة

---

(1) سبق تخريجه.

(2) المحلى: 510/9.

إلى مدى تأثير ذلك في رفع النشوز عن الزوجة وإعادة الأسرة إلى جو السلام العائلي، وهو معروف مجرب واقعيا.

أما استدلال المخالفين فلا يعدو أن يكون فهوما تفتقر إلى تصريح النصوص أو أقيسة لا ترتفع لمعارضة النقول، وقد ذكر ابن رشد أن سبب الخلاف معارضة العموم للمفهوم، فعموم قوله ﷺ: (ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف)[1] يقتضي أن الناشز وغير الناشز في ذلك سواء، والمفهوم من أن النفقة هي في مقابلة الاستمتاع يوجب أن لا نفقة للناشز[2].

وليس هناك دليل واحد على اعتبار العلة في النفقة الاستمتاع، أو أن العقد هو على مجرد المتعة، أو أن المهر مقابل المتعة، وإلا لارتفعت العلة بارتفاع المعلول، وبطل العقد بانتفاء سببه الموجب له.

أما الاستدلال بكونها ظالمة، فقد بين المنهج الشرعي طريقة التعامل مع ظلمها، مما سنرى تفاصيله في محلها، وليس منها منع النفقة عنها، وقد ذكر ابن حزم أن هذا النهج هو نهج الظلمة من الحكام الذين يمنعون حق الرعية في المال العام إذا أرادوا عقوبتهم، قال ابن حزم: (فإن قالوا: إنها ظالمة بنشوزها؟ قلنا: نعم، وليس كل ظالم يحل منعه من ماله إلا أن يأتي بذلك نص، وإلا فليس هو حكم الله؛ هذا حكم الشيطان، وظلمة العمال والشرط، والعجب كله أنهم لا يسقطون قرضا أقرضته إياه من أجل نشوزها؟ فما ذنب نفقتها تسقط دون سائر حقوقها إن هذا لعجب عجيب؟)[3].

ثم بعد هذا، ماذا ينتظر من امرأة بلغ بها الغضب حد النشوز، وقد يكون لها سبب شرعي تخفيه أو تظهره، فنأتي بالفتاوى والأقضية لنضرم النار فيها، أو نزيد طينتها بلة، أليس من الأجدى أن نطالب الرجل في حالها تلك بالإحسان إليها بالنفقات والهدايا تأليفا لقلبها، وإصلاحا لسلوكها، كما قال تعالى: ﴿ ... **ادْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ فَإِذَا الَّذِي بَيْنَكَ وَبَيْنَهُ عَدَاوَةٌ كَأَنَّهُ وَلِيٌّ حَمِيمٌ** (٣٤) ﴾ (فصلت).

والتأمل في القرآن الكريم والسنة المطهرة وأخلاق السلف الصالح يدل على هذا وأكثر منه، فكيف يظهر حسن الخلق، أو الخيرية في زوج كلما عصته زوجته جوعها، وكلما رفعت

(1) سبق تخريجه.

(2) بداية المجتهد: 2/41.

(3) المحلى: 9/511.

صوتها أمامه تصورها ناشزا وأدبها بما يمليه فهمه الخاطئ للدين، والذي أفرزه تجبره وتعاليه باسم رجولته وحق قوامته.

ولكن هذا الترجيح الذي رأيناه لا نراه قولا لازما في كل حالة، ومن الخطأ أن نحكم في قضايا جميع المجتمعات وجميع النسوة وجميع الأزواج وجميع الظروف حكما واحدا مع ما قد يحمله من جور وتعسف، فلذلك قد يخضع هذا الأمر لبعض الاستحسان أو للمصالح المرسلة أو لسد الذرائع في ظروف معينة وأحوال خاصة.

ولا بأس أن نذكر هنا بعض الاستحسانات الفقهية من أئمة من المالكية، لا نذكرها على سبيل صحتها المطلقة، وإنما من باب كونها نماذج للتعامل مع الأحوال الخاصة[1]:

قال الشيخ أبو عمران: (وأستحسن في هذا الزمان أن يقال لها إما أن ترجعي إلى بيتك وتحاكمي زوجك وتنصفيه وإلا فلا نفقة لك، لتعذر الأحكام والإنصاف في هذا الوقت، فيكون قول البغداديين حسنا في هذا، ويكون الأمر على ما قاله الآخرون إذا كان الزوج يقدر على محاكمتها، فلم يفعل، فيؤمر بإجراء النفقة، حتى إذا لم تمكنه المحاكمة، ولم يتمكن له حالة تنصفه، ولم تجبه هي إلى الإنصاف، فأستحسن أن لا نفقة لها).

وقال الشيخ أبو بكر بن عبد الرحمن: (إنما فرق بين المرأة تسكن بيت الزوج أنها لا كراء لها في ذلك، وبين ما إذا هربت منه أن لها أن تطلبه بالنفقة، لأن السكنى حق لها فتركته، وسكنت في موضع آخر، وأما التي هربت منه فقد كان له أن يرجعها إلى الحاكم، ويردها إلى بيتها، فحكم النفقة قائم ساقط عنه، ولو كان لا يعلم أين هربت أو تعذر عليها رفعها للحاكم، ونحو هذا من الأعذار فلا شيء عليه فيستوي حكم ذلك وحكم السكنى).

وقال ابن فرحون: (ولا خلاف أنها إذا خرجت وسكنت في موضع، فلا كراء لها على زوجها، وهذا بخلاف النفقة).

فهذه الأقوال نماذج عن كيفية التعامل مع الأحوال الخاصة، وهي مما يربط القول الأول والثاني بما فيه مصلحة الأسرة، لأن مصلحة الأسرة قد تقتضي تصرفات حاسمة مؤقتة في بعض الأحيان غرضها رأب الصدع لا توسيع الهوة، ولا ينبغي أن تؤخذ بالضرورة بحروفها، بل يلبس لكل حالة لبوسها، ويتعامل مع كل حالة بحسبها.

---

(1) انظر هذه النصوص وغيرها في: مواهب الجليل: 4/183.

نفقة الحامل الناشز:

اختلف الفقهاء القائلون بعدم النفقة للناشز في وجوب النفقة للحامل الناشز على قولين:

القول الأول: لا تسقط نفقة الحامل الناشز؛ وهو قول المالكية، وإحدى الروايتين عند الحنابلة وقول عند الشافعية، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أن النفقة حيث لم تحمل خاصة لها فتسقط بالنشوز، ومع حملها تجب النفقة لها وللحمل.
2. أن النفقة للحمل نفسه، والحامل طريق وصول النفقة إليه لأنه يتغذى بغذاء أمه.

القول الثاني: أن نفقة الحامل تسقط بنشوزها، وهو القول المعتمد عند الشافعية وهو الرواية الثانية عند الحنابلة، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أن النفقة لها لا للحمل؛ لأنها لو كانت له لتقدرت بقدر كفايته.
2. أنها تجب على الموسر والمعسر، ولو كانت له لما وجبت على المعسر.
3. أنه إذا كان أصل النفقة لها لا للحمل فتسقط بنشوزها.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الأول بناء على ما سبق ذكره من أدلة، ولأن النصوص صريحة في تخصيص الحوامل بالنفقة، وهو يشير إلى حاجتهن الشديدة إليها، وقد أثبت العلم الحديث ذلك، فنقصان معدن واحد من غذائها، أو تخلف فيتامين قد تنتج عنه تشوهات تظل مع المولود طول حياته، أو قد يقضي ذلك الفقر الغذائي عليها وعليه.

أما استدلال أصحاب القول الثاني بأنها لو كانت له لتقدرت بقدر كفايته، فإن كفايته في كفاية أمه وصحته في صحتها، وهل يمكن أن نسقي ورقة من شجرة بغير سقي جذورها.

ثم إن أصحاب القول الثاني يتفقون على وجوب النفقة على الولد، فكيف يستجيزون عدم النفقة عليه في أشد أوقاته حاجة إلى الغذاء، بل إن نوع غذاءه في تلك الفترة هو الذي يحدد عقله وجسمه، بل سلوكه وشخصيته.

3 - **سفر الزوجة:**

يختلف حكم استحقاق المرأة للنفقة بسبب سفرها بحسب نوع السفر مباحا كان أو حراما، وسنفصل الكلام في هذين النوعين من السفر في محلهما من فصل القوامة، ولكن سنشير هنا إلى ما يتعلق من هذا بالنفقة:

السفر المباح:

اتفق الفقهاء على أنها إن سافرت بإذنه، في حاجته، فلها نفقتها؛ لأنها سافرت في شغله ومراده، أما إن كان في حاجة نفسها، فقد اختلف في ذلك، فقيل بسقوط نفقتها؛ لأنها فوتت التمكين لحظ نفسها، وقضاء حاجتها، فأشبه ما لو استنظرته قبل الدخول مدة فأنظرها، إلا أن يكون مسافرا معها، متمكنا من الاستمتاع بها، فلا تسقط نفقتها؛ لأنها لم تفوت التمكين، فأشبهت غير المسافرة.

وقيل بعدم سقوط نفقتها، وإن لم يكن معها؛ لأنها مسافرة في سفر مباح وبإذنه، فأشبه ما لو سافرت في حاجته، وهو الأرجح لأن اسم الزوجية لم يزل عنها بسفرها، ولم يوجد أي مانع يمنعها من نفقتها، حتى ولو قلنا بتأثير النشوز في النفقة، فإنها تستحقها لأنها خرجت بإذنه.

ويستوي في هذا الحكم ما لو سافرت لتجارة، أو حج تطوع، أو زيارة أما إذا سافرت بعد الزفاف لحج الفريضة مع محرم منها غير زوجها فقد اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول: أنه لا نفقة لها لتفويتها حق الزوج، أما إذا سافر معها فتجب لها النفقة، وهو مذهب أبي حنيفة.

القول الثاني: إذا أحرمت بالحج الواجب، أو العمرة الواجبة، في الوقت الواجب، من الميقات، فلها النفقة في ذلك كله، وهو قول الحنابلة، لأنها فعلت الواجب عليها بأصل الشرع في وقته، فلم تسقط نفقتها، كما لو صامت رمضان، أما لو قدمت الإحرام على الميقات، أو قبل الوقت لم تجب لها النفقة؛ لأنها فوتت عليه التمكين بشيء مستغنى عنه.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو أن وجود الرجل مع زوجته في السفر أو عدم وجوده لا علاقة له بالنفقة، لأن النفقة حق الزوجة باسم زوجيتها، وغيابها عنه للحج أو غيره ما دام مباحا كغيابه عنها، سواء بسواء، فكيف نفرض لها النفقة في حال غيابه عنها، ثم نحرمها منها في حال غيابها عنه مع أن في كليهما يتضرر الجانبان بغيبة الآخر.

السفر الحرام:

نص أكثر الفقهاء على أنه إذا سافرت الزوجة وحدها أو مع غير محرم منها أو بغير إذنه قبل الزفاف أو بعده مطلق سفر فلا نفقة لها، لأنها فوتت حق الاحتباس على الزوج، ولأنها عاصية بهذا السفر الذي لم يصحبها محرم فيه.

وليس هذا القول على عمومه، لأن في بعض المسائل المذكورة خلاف بين العلماء سنذكره في محله من الفصل الخاص بالقوامة.

4 - **الزوجة العاملة:**

إذا كانت الزوجة تحترف عملاً يضطرها إلى الخروج من بيت الزوجية طول النهار أو أكثره أو الليل كله أو أكثره ثم ترجع إليه بعد فراغها منه، فإن الحكم فيها يختلف بحسب الأحوال التالية:

الحالة الأولى: الخروج إلى العمل برضا الزوج وموافقته:

إذا خرجت الزوجة برضا الزوج وموافقته، فإنها لا تسقط نفقتها عليه، ولو أدى ذلك إلى تفريطها في بعض حقوقه الواجبة عليها، والتي بموجبها تستحق النفقة، وذلك لأنه برضاه وموافقته أسقط حقه في تفرغ زوجته التام له، واكتفى منه بالناقص.

ومثل هذه الحالة ما لو شرطت عليه في العقد العمل على أن تكون نفقتها عليه، فوافق على ذلك، ورضي به، فإنه ليس له بعد ذلك أن يمنعها بناء على القول باعتبار الشروط المقيدة لمقتضى العقد، وله أن يمنعها بناء على عدم القول بذلك، وبناء عليه لا تستحق النفقة إذا ما رفضت أمره بلزوم البيت.

الحالة الثانية: عدم رضا الزوج عن عملها:

إذا خرجت الزوجة إلى العمل بدون رضا الزوج وموافقته، أو شرط عليها ترك عملها عند عقد الزواج ولم توف بهذا الشرط فإنها تسقط نفقتها بذلك، لا لكونها ناشزا، فالنشوز حالة مؤقتة لها علاجها الشرعي الخاص، وإنما لكونها لم تعطه حقه من التفرغ الكامل، فنقص حقها من النفقة بقدر ذلك التفريط.

أما إذا رضي بعملها أول الأمر، ثم طلب منها الامتناع عن العمل لما يترتب عليه من أضرار له ولأسرته، فلم تجبه إلى طلبه، فإن المسألة تحتاج إلى نظر، والأرجح فيها، والله أعلم، سقوط نفقتها، لا لكونها ناشزا كما ذكرنا وإنما جزاء لتفريطها في حق بيتها.

أما لو كان عملها في بيتها، وكان لا يعطلها عن القيام بواجبات الزوجية، فإنه لا يسقط حقها في النفقة باتفاق العلماء، وسنعود لمزيد من التفاصيل المتعلقة بهذه المسألة في الفصل الخاص بحق الرجل في القوامة.

5 - **الزوجة المرتدة:**

اختلف الفقهاء في حكم النفقة بحسب اختلافهم في تعجيل الفرقة بعد الردة وعدم التعجيل، وبحسب كون المرتد الزوج أو الزوجة، كما يلي[1] :

القول الأول: تتعجل الفرقة، وروي ذلك عن الحسن، وعمر بن عبد العزيز، والثوري، وهو قول أبي حنيفة، ومالك، وزفر، وأبي ثور، وابن المنذر، واستدلوا على ذلك بأن ما أوجب فسخ النكاح استوى فيه ما قبل الدخول وبعده، كالرضاع.

وبناء على هذا القول فإنه لا نفقة لها؛ لأنها بائن منه، ولكن هذا الأصل لا يتعلق بالسكنى في مذهب الحنفية، قال السرخسي: (وإن جاءت الفرقة من قبل المرأة بالمعصية كالردة ومطاوعة ابن الزوج على الجماع وما أشبه ذلك، فلا نفقة لها إن أصرت على ذلك، أو رجعت وتابت من الردة، أما السكنى فواجبة لها؛ لأن القرار في البيت مستحق عليها فلا يسقط ذلك بمعصيتها، أما النفقة فواجبة لها فتسقط بمجيء الفرقة من قبلها بالمعصية)[2] .

القول الثاني: لا تتعجل الفرقة، بل يتوقف الأمر على انقضاء العدة، فإن أسلم المرتد قبل انقضائها، فهما على النكاح، وإن لم يسلم حتى انقضت، بانت منذ اختلف الدينان، وهذا مذهب الشافعية، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أنه لفظ تقع به الفرقة، فإذا وجد بعد الدخول، جاز أن يقف على انقضاء العدة، كالطلاق الرجعي، أو اختلاف دين بعد الإصابة، فلا يوجب فسخه في الحال، كإسلام الحربية تحت الحربي.
2. أن قياسه، على إسلام أحد الزوجين أقرب من قياسه على الرضاع.

وبناء على هذا القول، فإنه إن كانت المرأة هي المرتدة، فلا نفقة لها؛ لأنه لا سبيل للزوج إلى رجعتها، وتلافي نكاحها، فلم يكن لها نفقة، أما إن كان هو المرتد، فعليه النفقة للعدة، لأنه يمكن أن يعود إليها بإسلامه، ويمكنه تلافي نكاحها، فكانت النفقة واجبة عليه، كزوج الرجعية.

لو ارتدت امرأته، سقطت نفقتها، فإن عادت إلى الإسلام، عادت نفقتها بمجرد عودها؛ لأن المرتدة إنما سقطت نفقتها بخروجها عن الإسلام، فإذا عادت إليه، زال المعنى المسقط، فعادت النفقة.

---

(1) المغني: 8/189.

(2) المبسوط: 5/204.

المبحث الثالث
الإجراءات القضائية في حال عدم النفقة

إذا امتنع الزوج من أداء حق زوجته في النفقة كان لزوجته أن ترفعه إلى القاضي الذي يتخذ معه الإجراءات التالية:

أولا - الإجراءات الإلزامية:

أول إجراء يتخذه القاضي هو أن يفرض لها النفقة، وتراعى في ذلك الكفاية، فإن قدم لها ما يكفيها، فلا داعي لتقدير النفقة، وليس لها أن تطلب ذلك، أما إن امتنع عن إطعامها أو كسوتها أو قصر فيه فلها الحق في أن تطلب منه تقديراً معيناً لتقوم بنفسها بشراء ما تحتاجه، ويجب عليه إجابة طلبها، وفي حال تقصير الزوج بعد طلبها رفعت أمرها إلى القاضي الذي يقدر لها كفايتها حسب حال الزوج المالية وذلك بطريقتين:

الطريقة الأولى: أن يفرض لها أصنافاً من الطعام والكسوة يكلف الزوج بإحضارها، وقد اختلف الفقهاء في كيفية هذا الفرض، فنصوا في ذلك على مقدار النفقة وأجناسها وأنواعها، كما سنرى بعض تفاصيله في المبحث الرابع، لكن الأرجح في ذلك اختلافه ورجوعه إلى ما يتعارف عليه الناس، قال ابن تيمية: (الصواب المقطوع به عند جمهور العلماء أن نفقة الزوجة مرجعها إلى العرف، وليست مقدرة بالشرع؛ بل تختلف باختلاف أحوال البلاد والأزمنة وحال الزوجين وعادتهما؛ فإن الله تعالى قال: ﴿ ... **وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ** ... ١٩ ﴾ (النساء)، وقال النبي ﷺ: (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف) وقال ﷺ: (لهن رزقهن وكسوتهن بالمعروف)[1].

الطريقة الثانية: أن يقدر لها مقداراً من النقود لتشتري هي به ما تحتاج إليه، وهذه الطريقة أيسر وأضبط وعليها ينبغي أن تسير المحاكم.

من يعتبر في النفقة:

اختلف الفقهاء في من يراعى في النفقة، هل الزوج أو الزوجة أو هما جميعا على الأقوال التالية[2]:

---

(1) الفتاوى الكبرى: 3/382.

(2) المغني: 8/156.

القول الأول : الاعتبار بحال الزوج وحده من يسره وعسره، ولا يعتبر بحالها وكفايتها، فيجب لابنة الخليفة ما يجب لابنة الحارس، فإن كان الزوج موسرا لزمه مدان وإن كان متوسطا فمد ونصف، وإن كان معسرا فمد، وهو قول الشافعية، واستدلوا على ذلك بما يلي :

1. قول الله تعالى : ﴿ **لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلاَّ مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا** (٧) ﴾ (الطلاق)، فجعل الاعتبار بالزوج في اليسر والعسر دونها.
2. قوله تعالى : ﴿ ... **وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ** (٢٣٦) ﴾ (البقرة).
3. أن الاعتبار بكفايتها، لا سبيل إلى علمه للحاكم ولا لغيره، فيؤدي إلى الخصومة لأن الزوج يدعي أنها تلتمس فوق كفايتها، وهي تزعم أن الذي تطلبه قدر كفايتها، فلذلك كان الأصلح تقديرها قطعا للخصومة.

القول الثاني : يعتبر حال المرأة على قدر كفايتها، وهو قول أبي حنيفة ومالك، واستدلوا على ذلك بما يلي :

1. قول الله تعالى : ﴿ ... **وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلاَّ وُسْعَهَا** ... (٢٣٣) ﴾ (البقرة)، والمعروف الكفاية، ولأنه سوى بين النفقة والكسوة، والكسوة على قدر حالها، فكذلك النفقة.
2. قال النبي ﷺ لهند : (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف). فاعتبر كفايتها دون حال زوجها.
3. أن ما استدل به المخالفون من الآيات التي تجعل النفقة بحسب حال الزوج لا تعطي أكثر من فرق بين نفقة الغني والفقير، وأنها تختلف بعسر الزوج ويسره، وهو مسلم، أما أنه لا اعتبار بحال الزوجة على وجهه فليس فيها ذلك.
4. أن الشرع علق ذلك بالمعروف في حقهما، وليس من المعروف أن يكون كفاية الغنية مثل نفقة الفقيرة.
5. أن ما ذكروه من التحديد يحتاج إلى توقيف والآية لا تقتضيه.

6. أن نفقتها واجبة لدفع حاجتها، فكان الاعتبار بما تندفع به حاجتها، دون حال من وجبت عليه، كنفقة المماليك، ولأنه واجب للمرأة على زوجها بحكم الزوجية لم يقدر، فكان معتبرا بها، كمهرها وكسوتها.

القول الثالث: أن نفقتها معتبرة بحال الزوجين جميعا؛ فإن كانا موسرين، فعليه لها نفقة الموسرين، وإن كانا معسرين، فعليه نفقة المعسرين، وإن كانا متوسطين، فلها عليه نفقة المتوسطين، وإن كان أحدهما موسرا، والآخر معسرا، فعليه نفقة المتوسطين، أيهما كان الموسر، وهو قول الحنابلة، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. الجمع بين الأدلة السابقة من حيث رعاية الدليل النقلي.

2. رعاية كلا الجانبين من حيث المصلحة الشرعية.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو أن العبرة بحال الزوج يسرا وعسرا لصراحة النصوص الدالة على ذلك، وهو مقتضى جميع الأحكام الشرعية لأنها مناطة بالقدرة ﴿... **لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلاَّ مَا آتَاهَا** ... (٧)﴾ (الطلاق).

أما اعتبار حال الزوجة، فإنه قد ينتج عنه تفرقة نهى عنها الشرع، وهو يعني أن المرأة الفقيرة في بيت والديها تبقى فقيرة دائما، ولو زوجت بميسور الحال، والغنية غنية أبدا، ولو زوجت بفقير، بل يفرض على الفقير أن يقدم فوق طاقته ليحافظ لها على مستوى معيشتها التي ربيت عليها، فإن أخل في ذلك – كما سنرى – حاكمته عند القاضي الذي يسأل عن حالها قبل الزواج ليفرض لها ما تمليه طبقتها الاجتماعية.

إن في هذا وأمثاله من الأحكام تكريس للطبقية التي نهى عنها الإسلام، لا في فروعه التشريعية فقط، بل حتى في أصوله العقدية.

ولنقرأ هذا النص الذي يتردد مثله في كتب الفقه والتفسير وغيرها، وكأنه حقيقة مسلمة، والأدهى من ذلك أن يستدل لها بالقرآن الكريم مع أن القرآن كله رد عليها، جاء في القرطبي عن بعض الفقهاء قولهم: (لو اعتبرنا حال الرجل وحده لزم منه أنه لو تزوج امرأتين إحداهما شريفة والأخرى دنية، ثم طلقها قبل المسيس ولم يسم لهما يكونان متساويتين في

المتعة، فيجب للدنية ما يجب للشريفة، وهذا خلاف ما قاله الله تعالى: ﴿ ... **مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ** ... ﴿٢٣٦﴾ ﴾ (البقرة) ويلزم منه أن الموسر العظيم اليسار إذا تزوج امرأة دنية أن يكون مثلها)[1].

وقد رد ابن حزم على هذا التفريق بين المؤمنين، بحدة وغضب، وكأننا نبصرهما يفوحان من كل كلمة من كلماته، قال: (ما علمنا الدناءة إلا معاصي الله تعالى، وأما السوداء، والمولاة فقد كانت أم أيمن - رضي الله عنها - سوداء ومولاة، ووالله ما بعد أزواجه ﷺ في هذه الأمة امرأة أعلى قدرا عند الله تعالى وعند أهل الإسلام كلهم منها، وأما الفقيرة، فما الفقر دناءة، فقد كان في الأنبياء - عليهم الصلاة والسلام - الفقير الذي أهلكه الفقر، وهم أهل الشرف والرفعة حقا، وقد كان قارون، وفرعون، وهامان من الغنى بحيث عرف - وهم أهل الدناءة والرذالة حقا - وأما النبطية، فرب نبطية لا يطمع فيها كثير من قريش ليسارها، وعلو حالها في الدنيا، ورب بنت خليفة هلكت فاقة وجهدا وضياعا)[2].

ويكفي للرد على مثل هذا القول أن يقال: لو أن رجلا تزوج نسوة مختلفات في أحوالهن يسارا وعسرا، فكيف ينفق عليهن، أيطعم بعضهن القمح والشعير كما هو فرض الفقيرة، بينما تتمتع الموسرات بأصناف الطعام، ويلبس بعضهن الوبر والصوف، وتلبس الأخريات الديباج والحرير، وللأسف نرى أن مثل هذا قد قيل - كما سنرى في الفصول القادمة إن شاء الله - وهو يتنافى تماما مع العدل الذي فرضه الله تعالى بين الزوجات، ويحتج هؤلاء بأن هذا هو المعروف الذي نص عليه في القرآن الكريم، ولسنا ندري ما المعروف، هل هو المعروف عند رسول الله ﷺ وأصحابه، أم المعروف عند من قصر في دين الله وفرط.

ثم إن المرأة التي تزوجت بالرجل، وهي تعلم حاله من العسر يفرض عليها وفقا لموافقتها ورضاها بالزواج به أن تصبر معه على إعساره، فإن طرأ عليه الإعسار فذلك أشد في طلب الصبر، وهو ما يدعو إليه الشرع بجانبيه التوجيهي والتشريعي.

أما القول الثالث، فهو كالقول الأول يحمل عنصرية بالنسبة للمرأة، وتكليفا بالنسبة للرجل، وكلاهما نهى عنه الشرع.

---

(1) القرطبي: 3/202.

(2) المحلى: 9/34.

ما يراعيه القاضي في النفقة:

اتفق الفقهاء على أن كل ما يرجع لتقدير النفقة موكل إلى اجتهاد القاضي، وقد جمع بعض المالكية ما يراعيه القاضي عند تقدير النفقة بقوله:

وكل ما يرجـع لافتراض ... موكل إلى اجتهـاد القاضي

بحسب الأقوات والأعيان ... والسعر والزمان والمكان[1]

فالقاضي يجتهد فيه بحسب جنس القوت وقدره وبحسب عين ما فرض له أو عليه وباعتبار السعر من رخاء وغلاء وباعتبار الزمان من شتاء وصيف وباعتبار المكان في عادة أهله، ومثله الكسوة والمسكن يلاحظ فيها هذه الاعتبارات، ويمكن تلخيصها فيما يلي:

حالة الزوج المالية:

بقطع النظر عن كون الزوجة غنية أو فقيرة، ولهذا يختلف إنفاقه بحسب حاله لا بحسب حالها:

1. فإن كان الزوج موسراً فرض لها نفقة اليسار ولو كانت الزوجة فقيرة.
2. وإن كان معسراً فرض لها نفقة بقدر ما يستطيعه ولو كانت الزوجة موسرة.
3. وإن كان متوسط الحال فرض لها نفقة وسطاً بين نفقة الموسرين والمعسرين.
4. وإن تغير حاله بعد أن فرض القاضي نفقة شهر – مثلا – وهو معسر ثم أيسر قبل تمام الشهر يزيدها في الفرض؛ لأن النفقة تختلف باختلاف اليسار والإعسار.

قال القرطبي: (ينفق الزوج على زوجته وعلى ولده الصغير على قدر وسعه حتى يوسع عليهما إذا كان موسعا عليه، ومن كان فقيرا فعلى قدر ذلك، فتقدر النفقة بحسب الحالة من المنفق والحاجة من المنفق عليه، بالاجتهاد على مجرى حياة العادة فينظر المفتي إلى قدر حاجة المنفق عليه، ثم ينظر إلى حالة المنفق، فإن احتملت الحالة أمضاها عليه، فإن اقتصرت حالته على حاجة المنفق عليه ردها إلى قدر احتماله)[2].

---

(1) شرح ميارة: 1/260.

(2) القرطبي: 18/170.

توقيت الدفع:

بأن يراعي حالة الزوج من جهة قدرته على الدفع فيتبع ما هو أيسر عليه فإن كان من أصحاب الدخل اليومي كعمال اليومية قدرها عليه يومياً، وإن كان ممن يأخذون أجرهم كل أسبوع قدرها عليه كل أسبوع، وإن كان من أصحاب المرتبات الشهرية كالموظفين فرضها عليه كل شهر.

حالة الأسعار:

فيلاحظ فيه ارتفاعها وانخفاضها، لأنه لا يفرض لها إلا ما يلزمها من حاجيات، فإذا لم يراع الأسعار وقت الفرض لحق الضرر بأحد الزوجين، وقد نص الحنفية على أنه لو فرض القاضي لها فريضة للوقت والسعر رخيص، ثم غلا فلم يكفها ما فرض لها فإنه يزيدها في الفرض؛ لأن الواجب كفاية الوقت وذلك يختلف باختلاف السعر.

ثانيا - الإجراءات العقابية:

من الإجراءت العقابية التي ذكرها الفقهاء لمن رفض تسليم النفقة:

السجن:

اختلف الفقهاء في سجن القاضي للزوج في حال عدم الوفاء بنفقة زوجته على قولين[1]:

القول الأول: حبس الرجل في نفقة زوجته، وهو قول الحنفية، فقد نصوا على أن للقاضي أن يحبسه شهرين، أو ثلاثة ليسأل عن حاله فإن لم ينكشف له مال خلى سبيله، وقيل: ما بين أربعة أشهر إلى ستة أشهر، والأصح عندهم أن هذا ليس بتقدير وإنما هو على حال المحبوس، فمن الناس من يضجره الحبس القليل، ومنهم من لا يضجره الكثير فوقف ذلك على رأي الحاكم فيه، فإذا لم يتبين للحاكم أن له مالا بأن قامت البينة، أو سأل جيرانه العارفين به فلم يوجد له شيء أخرجه ولا يقبل قول البينة إنه لا مال له قبل حبسه؛ لأن البينة[2] لا تطلع على إعساره ولا يساره لجواز أن يكون له مال مخبوء لا يطلع عليه فلا بد من سجنه ليضجر بذلك.

---

(1) المدونة: 4/60، المنتقى: 5/81، الفتاوى الكبرى: 5/397، الطرق الحكمية: 58، الفروع: 4/293، الجوهرة النيرة: 1/246، التاج والإكليل: 6/616.

(2) اختلف الحنفية فيما لو أقام البينة قبل الحبس على إفلاسه، فقيل: تقبل، وفي الرواية الأخرى: لا تقبل، وعلى الثانية عامة المشايخ، وأما بعد الحبس فهي تقبل رواية واحدة، الجوهرة النيرة: 1/247.

القول الثاني: إنه لا يحل حبسه بمجرد قول المرأة: إنه مليء، وإنه غيب ماله، وهو قول جمهور العلماء، فيما إذا كان عليه دين عن غير عوض مالي، أما البديل لذلك، فهو أن يتثبت الحاكم ويتحرى، فإن تبين له مطله وظلمه ضربه إلى أن يوفي أو يحبسه، وإن تبين له بالقرائن والأمارات عجزه لم يحل له أن يحبسه ولو أنكرت الزوجة إعساره، وقد سبق ذكر أدلة هذا القول في الفصل السابق عند بيان حكم حبس المرأة لزوجها لمماطلته في المهر.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو تحري القاضي عن يسار الزوج أو إعساره، ثم تكليفه بالنفقة على أساس ذلك، أما السجن، فإنه لا مصلحة فيه لا للمرأة ولا لزوجها، فكيف يمكن أن تستقيم حياة الزوج مع زوجته إن سجن بسببها، ثم كيف يطالب بالإنفاق عليها وهو سجين، ثم ما الفائدة التي تجنيها المرأة بحصول العقوبة لزوجها.

إن هذا وغيره يدعو القاضي إلى البحث عن طرق مثلى لإلزام الرجل بالنفقة، قد تختلف هذه الطرق من شخص لآخر، ولكن السجن مع ذلك يظل أسوأ للجميع.

محل سجن الزوج في حال عدم الوفاء بالنفقة:

نص الفقهاء على أن السجن الذي يكون سببه الخلافات المالية بين الزوجين كالنفقة وغيرها ليس كالسجون العادية، بل هو سجن صوري، الغاية منه تعويقه عن الخروج، ليؤدي ما عليه لا عقوبته المجدة، وقد ذكر الباجي في الفرق بين السجن العادي، وسجن المحبوس في حقوق زوجته، فقال: (أما تمكين مثل هذا يعني الممتنع عن الوفاء ظلما من فضل الأكل والنكاح فهذا محل اجتهاد، فإنه من نوع التعزير.. ولكن المحبوسون على حقوق النساء ليسوا من هذا الضرب، فإن لم يحصل المقصود بحبسهما جميعا إما لعجز أحدهما عن حفظ الآخر أو لشر يحدث بينهما ونحو ذلك، وأمكن أن تسكن في موضع لا تخرج منه، وهو ينفق عليها، مثل أن يسكنها في رباط نساء أو بين نسوة مأمونات فعل ذلك)[(1)].

وقد نص الحنابلة في هذا على أنه لا يجب حبسه في مكان معين، فيجوز حبسه في دار ولو في دار نفسه، بحيث لا يمكن من الخروج، ويجوز أن يحبس وترسم هي عليه إذا حصل المقصود بذلك بحيث يمنعه من الخروج، فإذا لم يكن للزوج من يحفظ امرأته غير نفسه،

---

(1) المنتقى: 5/81.

وأمكن أن يحبسهما في بيت واحد، فتمنعه هي من الخروج، ويمنعها هو من الخروج، فعل ذلك، فإن له عليها حبسها في منزله، ولها عليه حبسه في دينها، وحقه عليها أوكد، فإن حق نفسه في المبيت ثابت ظاهرا وباطنا، بخلاف حبسها له فإنه بتقدير إعساره، لا يكون حبسه مستحقا في نفس الأمر إذ حبس العاجز لا يجوز [1].

بل ذهبوا إلى جواز معاشرتها، وهو سجين، ووجوب تمكينه من نفسها [2]، وحفظ جميع حقوقه عليها، قال ابن تيمية: (لو ادعت امرأة على زوجها بحقها وحبسته لم يسقط من حقوقه عليها شيء قبل الحبس، بل يستحقها عليها بعد الحبس كحبسه في دين غيرها فله إلزامها ملازمة بيته، ولا يدخل عليها أحد بلا إذنه ولو خاف خروجها من منزله بلا إذنه أسكنها حيث شاء، ولا يجب حبسه بمكان معين فيجوز حبسه في دار نفسه، بحيث لا يمكن من الخروج، ولو كان قادرا على أداء الدين وامتنع ورأى الحاكم منعه من فضول الأكل والنكاح فله ذلك، إذ التعزير لا يختص بنوع معين، وإنما يرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم في نوعه وقدره إذا لم يتعد حدود الله)، وقد استدلوا على ذلك بما يلي:

1. أن النبي ﷺ أمر الغريم بملازمة غريمه وقال له: (ما فعل أسيرك).
2. أن في هذا من المصالح التي لا يجوز إهمالها، ومنها أن في حبسه خارج منزله تمكين لامرأته من الخروج من منزله، وإسقاط حقه عليها، وذلك لا يجوز لا سيما، وأنه مظنة لمضارتها له أو فعلها للفواحش.
3. أن تعويقه عن التصرف هو الحبس، وهو كاف في المقصود إذا لم يظهر امتناعه عن أداء الواجبات.

---

(1) الفروع: 4/294.

(2) وقد خالف في ذلك بعض المالكية، فقد نص في المنتقى على أن المسجون في دين امرأته أو غيرها ليس له أن تكون معه امرأته، ولا أن تدخل عليه لأنه سجن للتضييق عليه فإذا لم تمنع لذته لم يضيق عليه قاله سحنون، ولو سجن الزوجان في حق لم يمنعا أن يجتمعا إذا كان السجن خاليا، ولو كان فيه رجال ونساء حبس الزوج مع الرجال، وحبست المرأة مع النساء، ووجه ذلك أنهما مسجونان فلم يقصد لكونهما معه إدخال الراحة عليه والرفق به، وإنما قصد بذلك استيفاء حق على كل واحد منهما فإذا وجب السجن عليهما لم يمنعا الاجتماع لأن التفريق ليس بمشروع، انظر: المنتقى: 5/81.

4. أن حبسها له عقوبة حتى يؤدي الواجب عليه، وحبسه لها حق يثبت بموجب العقد، وليس بعقوبة، بل حقه عليها كحق المالك على المملوك، ولهذا كان النكاح بمنزلة الرق والأسر للمرأة.

التفريق:

وسنرى تفصيل هذا الإجراء في محله من الفصل الخاص بالتفريق القضائي بين الزوجين.

ثالثا - الخلاف بين الزوجين في النفقة وكيفية حله:

من المسائل التي تستدعيها الإجراءات القضائية في النفقة معرفة المدعي والمنكر، لأن أحكام الخلاف تنبني عليهما، فالقول قول المنكر، وعلى المدعي البينة أو اليمين، ومن أمثلة مسائل الخلاف بين الزوجين في النفقة، والتي يمكن الاستدلال من خلالها على غيرها من المسائل:

الاختلاف في أصل الانفاق[1]:

اختلف الفقهاء فيما لو أنكرت المرأة أصل إنفاق زوجها عليها، هل يصدق قولها أم لا على قولين:

القول الأول: إذا كانت المرأة مقيمة في بيت زوجها، ثم تنازع الزوجان في ذلك، وادعت عدم النفقة وأنكر الزوج، فإن القول قول من يشهد له العرف والعادة، فإذا كانت العادة أن الرجل ينفق على المرأة في بيته ويكسوها، وادعت أنه لم يفعل ذلك فالقول قوله مع يمينه، وهو قول مالك[2]، وأبي حنيفة وقول في مذهب أحمد، وقد انتصر له ابن تيمية، وابن القيم، ومن الأدلة التي سيقت لذلك:

1. أن الأصل المستقر في الشريعة أن اليمين مشروعة في جانب أقوى المتداعيين؛ سواء ترجح ذلك البراءة الأصلية؛ أو اليد الحسية، أو العادة العملية، ولهذا إذا ترجح جانب المدعي

---

(1) المبسوط: 5/206، بدائع الصنائع: 4/29، المغني: 8/167، مواهب الجليل: 4/205، حاشيتا قليوبي وعميرة: 4/72.

(2) فقد نص في المدونة على أن القول قول الزوج إلا أن تكون المرأة رفعت ذلك إلى السلطان، فاستعدت في مغيبه، فإن ذلك يلزم الزوج من يوم رفعت ولا يبرئه إلا أن يأتي بمخرج من ذلك، وإن قال: بعثت إليك لم ينفعه ذلك، المدونة: 2/181.

كانت اليمين مشروعة في حقه، والنبي ﷺ جعل البينة على المدعى عليه إذا لم يكن مع المدعي حجة ترجح جانبه.

2. أن الصحابة والتابعين على عهد رسول الله ﷺ وخلفائه الراشدين لم يعلم منهم امرأة قبل قولها في ذلك، ولو كان قول المرأة مقبولا في ذلك لكانت الهمم متوفرة على دعوى النساء، كما هو الواقع، فعلم أنه كان مستقرا بينهم أنه لا يقبل قولها.

3. أنه إذا كان الزوج مؤتمنا عليها، وله عليها ولاية: كان القول قوله فيما اؤتمن عليه وولي عليه، كما يقبل قول الولي في الإنفاق على اليتيم، وكما يقبل قول الوكيل والشريك والمضارب والمساقي والمزارع فيما أنفقه على مال الشركة، بل إن قبول قوله في ذلك أولى من قبول قول أحد الشريكين.

4. أن العادة جارية بأن الرجل ينفق على امرأته ويكسوها فإن لم يعلم لها جهة تنفق منها على نفسها أجري الأمر على العادة.

5. أنه لو كان القول قولها لم يقبل قول الرجل إلا ببينة، فكان يحتاج إلى الإشهاد عليها كلما أطعمها وكساها، وكان تركه ذلك تفريطا منه إذا ترك الإشهاد على الدين المؤجل ومعلوم أن هذا لم يفعله مسلم على عهد السلف.

6. أن الإشهاد في هذا متعذر أو متعسر فلا يحتاج إليه، كالإشهاد على الوطء؛ فإنهما لو تنازعا في الوطء وهي ثيب لم يقبل مجرد قولها في عدم الوطء عند الجمهور؛ مع أن الأصل عدمه، والإنفاق في البيوت بهذه المثابة، ولا يكلف الناس الإشهاد على إعطاء النفقة لما فيه من الحرج والمشقة.

7. أن هذه المرأة لا بد أن تكون أكلت واكتست في الزمان الماضي، وذلك إما أن يكون من الزوج، وإما أن يكون من غيره. والأصل عدم غيره، فيكون منه، لأن الحكم الحادث يضاف إلى السبب المعلوم، ويدل على ذلك أن النبي ﷺ أفتى عدي بن حاتم فيما إذا رمى الصيد وغاب عنه ولم يجد فيه أثرا غير سهمه أنه يأكله.

القول الثاني: أن القول قول المرأة، وهو قول الجمهور، لأن النفقة وجبت بطريق المعاوضة، فلا تسقط بمضي الزمان، قال الشافعي: (إن اختلفا فقال قد دفعت إليها نفقتها وقالت لم يدفع إلي شيئا فالقول قولها مع يمينها وعليه البينة بدفعه إليها أو إقرارها به والنفقة

كالحقوق لا يبرئه منها إلا إقرارها أو بينة تقوم عليها بقبضها) ، وقد استدل على ذلك الكاساني بأن الزوج يدعي قضاء دين عليه وهي منكرة فيكون القول قولها مع يمينها كما في سائر الديون[2] .

الترجيح :

نرى أن الأرجح في المسألة في الحالة العادية هو القول الأول، للمضار التي قد تحدث للزوج بسبب القول الثاني، وقد أشار إلى هذه المضار من رجح هذا القول من العلماء، قال ابن تيمية بعد استدلاله لهذا القول : (وهذه المعاني من تدبرها تبين له سر هذه المسألة، فإن قبول قول النساء في عدم النفقة في الماضي فيه من الضرر والفساد ما لا يحصيه إلا رب العباد، وهو يؤول إلى أن المرأة تقيم مع الزوج خمسين سنة، ثم تدعي نفقة خمسين سنة وكسوتها، وتدعي أن زوجها مع يساره وفقرها لم يطعمها في هذه المدة شيئا، وهذا مما يتبين الناس كذبها فيه قطعا؛ وشريعة الإسلام منزهة عن أن يحكم فيها بالكذب والبهتان، والظلم والعدوان) .

وهو كذلك ما جعل ابن القيم يختار هذا القول وينصره، وقد بين مأخذه في ذلك بقوله : (وهذا المذهب هو الذي ندين الله به، ولا يليق بهذه الشريعة الكاملة سواه، وكيف يليق بالشريعة أن تسمع مثل هذه الدعوى التي قد علم الله وملائكته والناس أنها كذب وزور؟ وكيف تدعي المرأة أنها أقامت مع الزوج ستين سنة أو أكثر لم ينفق عليها فيها يوما واحدا ولا كساها فيها ثوبا، ويقبل قولها عليه، ويلزم بذلك كله؟ ويقال : الأصل معها وكيف يعتمد على أصل يكذبه العرف والعادة والظاهر الذي بلغ في القوة إلى حد القطع)[4] .

ولهذا انتصر له كذلك العز بن عبد السلام مع مخالفته لقول الشافعي، فقد قال في قواعد الأحكام في بيان الفرق بين النفقة وسائر الديون : (إذا اختلف الزوجان في النفقة مع اجتماعهما وتلازمهما ومشاهدة ما ينقله الزوج إلى مسكنهما من الأطعمة والأشربة، فالشافعي يجعل القول قول المرأة؛ لأن الأصل عدم قبضها كسائر الديون، ومالك يجعل القول قول الزوج؛ لأنه الغالب في العادة، وقوله ظاهر، والفرق بين النفقة وسائر الديون أن العادة الغالبة مثيرة للظن

---

(1) الأم : 5/96.

(2) بدائع الصنائع : 4/29.

(3) الفتاوى الكبرى : 3/380.

(4) إعلام الموقعين : 3/273.

بصدق الزوج بخلاف الاستصحاب في الديون فإنه لا معارض له، ولو حصل له معارض كالشاهد واليمين لأسقطناه، مع أن الظن المستفاد من الشاهد واليمين أضعف من الظن المستفاد من العادة المطردة في إنفاق الأزواج على نسائهم مع المخالطة الدائمة، نعم لو اختلفنا في نفقة يوم أو يومين لم يبعد ما قاله الشافعي رحمه الله) [1].

وقد رجع كثير من علماء المذاهب المتأخرين إلى هذا القول، قال ابن رجب :(إذا ادعت الزوجة بعد طول مقامها مع الزوج أنه لم تصلها النفقة الواجبة ولا الكسوة. فقال الأصحاب: القول قولها مع يمينها؛ لأن الأصل معها مع أن العادة تبعد ذلك جدا، واختار الشيخ تقي الدين الرجوع إلى العادة) [2].

الاختلاف في فرض الحاكم للنفقة أو في وقتها:

اختلف الفقهاء في اختلاف الزوجين في فرض الحاكم للنفقة، أو في وقتها، كأن قال: فرضها منذ شهر، فقالت: بل منذ عام، على قولين:

القول الأول: إن القول قوله، وهو قول الشافعي والحنفية، لأن قوله يوافق الأصل، فقدم، كما لو كان مقيما معها.

القول الثاني: إن كان مقيما معها، فالقول قوله، وإن كان غائبا عنها، فالقول قول المرأة من يوم رفعت أمرها إلى الحاكم، وهو قول المالكية.

الترجيح:

لا حاجة لمثل هذه المسألة حاليا لأن القضاء يوثق هذه القضايا، فلا يعرف الحق فيها إلا بالتوثيق، ولو غاب التوثيق مثلا، فالقول قول الجمهور لأن الزوج منكر، وهي المدعية، فيكتفى ببينتها أو يمينه، ومع ذلك فلقول المالكية وجه حق باعتبار الغائب قد يغفل عن تاريخ فرض النفقة بخلاف الحاضر.

ثم إن هذه المسألة إنما تطرح على اعتبار أن للمرأة الحق في دين النفقة، وهي مسألة خلافية طرحناها في المبحث الأول.

---

(1) قواعد الأحكام: 2/54.

(2) قواعد ابن رجب: 339.

الاختلاف في انتهاء العدة[1]:

اتفق الفقهاء على أنه إن اختلفا في انقضاء العدة فالقول قولها مع يمينها؛ لأن ما في رحمها لا يعلمه غيرها فتكون أمينة فيه مقبولة القول، ولأنها متمسكة بالأصل والأصل بقاء العدة، واستحقاق النفقة كان ثابتا لها فيبقى ما لم يظهر انقضاء العدة، وبقول الزوج ذلك لا يظهر في حقها؛ لأن قوله ليس بحجة عليها، فإن أقام الزوج البينة على إقرارها بانقضاء العدة برئ من النفقة؛ لأن ثبوت إقرارها بالبينة كثبوته بالمعاينة.

إذا ادعت المطلقة أنها آيسة وقد انقضت عدتها بالأشهر، فإن ناكرها زوجها في مضي الأشهر فعليها البينة، وإن ناكرها في الإياس فإن كان الإياس لصغر، فالقول قولها إذ هو الأصل، وإن كان لكبر فعليه البينة ببلوغها مدة الإياس.

وفي حال ادعاء المرأة انتهاء العدة في مدة يستحيل انتهاؤها فيها، فإنه لا تصدق المرأة في ذلك إذا أنكر الزوج قولها، وقد اختلف الفقهاء في المدة التي يستحيل فيها انتهاء عدتها على قولين:

القول الأول: أن العبرة ليست بالمدة، وإنما بإقامة المرأة البينة على ذلك، وهي أربع عدول من النساء عالمات، يشهدن أنها حاضت حيضا أسود ثم طهرت منه، وهكذا إلى ثلاثة أقراء، أو بشهادة امرأتين كذلك مع يمينها، وهو قول ابن حزم، ومن الأدلة على ذلك:

1. أن الله تعالى لم يحد في ذلك حدا، ولا رسوله ﷺ، ومن الباطل المتيقن أن يكون تعالى أراد أن يكون للأقراء مقدار لا يكون أقل منه ثم يسكت عن ذلك.

2. أن رسول الله ﷺ حكم بالبينة على من ادعى، وهي مدعية بطلان حق ثابت لزوجها في رجعتها، أحبت أم كرهت – فلا تصدق إلا ببينة عدل.

3. عن الشعبي، قال: جاءت امرأة إلى علي بن أبي طالب قد طلقها زوجها فادعت أنها حاضت ثلاثة حيض في الشهر؟ فقال علي لشريح: قل فيها؟ فقال شريح: إن جاءت ببينة – ممن يرضى دينه، وأمانته – من بطانة أهلها أنها حاضت في شهر ثلاثا: طهرت عند كل قرء وصلت، فهي صادقة؟ وإلا فهي كاذبة، فقال علي: قالون – يعني: أصبت بالرومية.

---

(1) المحلى: 10/56، الأم: 6/173، المدونة: 2/53، المبسوط: 5/204، شرائع الإسلام: 3/26، الفتاوى الكبرى: 5/510، التاج المذهب: 2/215.

4. عن قتادة قال: إن امرأة طلقت فحاضت في نحو من أربعين ليلة ثلاث حيض، فاختصموا إلى شريح فرفعهم إلى علي بن أبي طالب؟ فقال علي: إن شهد أربعة من نسائها أن حيضها كان هكذا أبانت منه، وإلا فلتعتد ثلاث حيض في ثلاثة أشهر.

5. عن إبراهيم النخعي في امرأة حاضت في شهر أو أربعين ليلة ثلاث حيض؟ قال: إذا شهدت لها العدول من النساء أنها قد رأت ما يحرم عليها الصلاة من طموث النساء الذي هو الطموث المعروف، فقد خلا أجلها.

القول الثاني: تحديد مدة العدة، وهو قول الجمهور، وقد اختلفوا في هذا التحديد بناء على أقوالهم في مدد الحيض والنفاس، ومن الأقوال في ذلك:

1. لا تصدق في انقضاء العدة في أقل من ستين يوما، ولا تصدق النفساء في أقل من خمسة وثمانين يوما، وهو قول أبي حنيفة.

2. لا تصدق في انقضاء العدة في أقل من تسعة وثلاثين يوما، وهو قول أبي يوسف، ومحمد بن الحسن، وسفيان في أحد قوليه، لأنه يجعلها مطلقة في آخر طهرها، ثم ثلاث حيض، كل حيضة من ثلاثة أيام – وهو أقل الحيض عندهم – وطهران، كل طهر خمسة عشر يوما – وهو أقل الطهر عندهم.

3. لا تصدق المعتدة بالأقراء في أقل من خمسة وأربعين يوما، وهو قول الحسن بن علي.

4. لا تصدق في أقل من أربعين يوما، وهو قول الأوزاعي.

5. إن لم تأت ببينة لم تصدق في أقل من ثلاثة أشهر، وهو قول أبي عبيد.

6. لا تصدق في أقل من اثنين وثلاثين يوما وبعض يوم، وهو أحد أقوال الشافعي؛ لأن أقل الحيض عنده في هذا القول يوم، وأقل الطهر خمسة عشر يوما.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو أنها من المسائل التي يستفتى فيها أهل الاختصاص من الأطباء وغيرهم، والظاهر فيها، والله أعلم، أن المدة العادية تقارب ثلاثة أشهر، والدليل على ذلك هو أن الله تعالى جعل عدة اليائس ثلاثة أشهر في مقابل القروء الثلاثة لغيرها، وهو يدل على أن المدتين تتقاربان.

الاختلاف في وقت التطليق:

إن طلق امرأته، وكانت حاملا فوضعت، فقال: طلقتك حاملا، فانقضت عدتك بوضع الحمل، وانقطعت نفقتك ورجعتك، فقالت: بل طلقتني بعد الوضع، فلي النفقة، ولك الرجعة، فالقول قولها؛ لأن الأصل بقاء النفقة، وعدم المسقط لها، وعليها العدة، ولا رجعة للزوج؛ لإقراره بعدمها إلا إذا رجع إلى قولها فصدقها، فله الرجعة؛ لأنها مقرة له بها.

أما لو قال: طلقتك بعد الوضع، فلي الرجعة، ولك النفقة، فقالت: بل طلقتني وأنا حامل. فالقول قوله؛ لأن الأصل بقاء الرجعة، ولا نفقة لها، ولا عدة عليها؛ لأنها حق لله تعالى، فالقول قولها فيها. وإن عاد فصدقها، سقطت رجعته، ووجب لها النفقة.

وربما يكون الأرجح في هذا هو اعتبار عدالة الزوج وصدقه، لأنه هو المطلق، وهو أدرى بالوقت الذي طلق فيه، وقد قال ابن تيمية: (إذا أقر الزوج أنه طلق زوجته من مدة تزيد على العدة الشرعية فإن كان المقر فاسقا أو مجهول الحال لم يقبل قوله في انقضاء العدة التي فيها حق الله تعالى، وإن كان عدلا غير متهم مثل أن يكون غائبا فلما حضر أخبرها أنه طلقها من مدة كذا وكذا. فهل العدة حين بلغها الخبر إذ لم تقم بذلك بينة أو من حين الطلاق؟ كما لو قامت به بينة فيه خلاف مشهور عند أحمد والمشهور عنه هو الثاني)[1].

الاختلاف في تسلم النفقة:

ومن الصور التي ذكرها الفقهاء لهذا النوع من الاختلاف ما إذا اختلفا فيما بعث لها، فقالت هو هدية، وقال الزوج هو من الكسوة فالقول قول الزوج مع يمينه؛ لأنه هو المملك للثوب منها فالقول قوله في بيان جهته إلا أن تقيم المرأة البينة أنه بعث به هدية، وإن أقاما البينة فالبينة بينة الزوج؛ لأنه يثبت ببينته فراغ ذمته عن حقها من الكسوة، ومثله ما لو أقام كل واحد منهما البينة على إقرار الآخر بما ادعاه؛ لأن الزوج هو المدعي للقضاء فيما عليه من الحق فمعنى الإثبات في بينته أظهر[2].

الاختلاف في يسار الزوج وإعساره:

إذا اختلف الزوج والزوجة في يساره، فقال الزوج: أنا فقير، وقالت المرأة: هو غني، فالقول قول الزوج مع يمينه وعلى المرأة البينة، وقد ذكر الكرابيسي الفرق بين قبول قول الزوج هنا

---

(1) الفتاوى الكبرى: 5/510.

(2) المبسوط: 5/195.

مع عدم قبوله إن ادعت في دين لها عليه فادعى الإعسار بأن الفرق هو أنه في النفقة لم يوجد منه إقرار بدخول بدله في ملكه، فهي (لا تجب بدلا عما هو مال، وإنما تجب على طريق الصلة بدلا عن تسليم النفس، وهو ليس بمال، ولم يكن بالشروع في العقد مقرا بحصول مال له بإزاء ما يوجب عليه، فصارت تدعي اليسار، وهو ينكر، والأصل في الناس الإعسار، فمن ادعى ما يوافق الظاهر، فالقول قوله وليس كذلك في سائر الديون، لأن الظاهر وجوبها بحق العقد والعقد يقتضي بدلا عما هو مال، فصار بالشروع في العقد مقرا بأنه مالك لمبدله وهو مال فصار كما لو أقر اليسار)[1].

فإن أقامت المرأة البينة أنه موسر وأقام الزوج البينة أنه محتاج أخذ القاضي ببينة المرأة؛ لأنها قامت على الإثبات ولأن شهود الزوج اعتمدوا في شهادتهم ما هو الأصل وشهود المرأة عرفوا الغنى العارض فلهذا يفرض لها عليه نفقة الموسرين.

فإن لم يكن لها بينة على يساره وسألت القاضي أن يسأل عن يساره في السر فليس ذلك على القاضي؛ لأنه وجد دليلا يعتمده لفصل الحكم وهو التمسك بالأصل، فليس عليه أن يطلب دليلا آخر، وإن فعله فأتاه من أخبر عنه أنه موسر لا يعتمد ذلك أيضا إلا أن يخبره بذلك رجلان عدلان.

رابعا - أحوال الزوج المالية وعلاقتها بتحديد النفقة:

يختلف تحديد القاضي للنفقة كما ذكرنا باختلاف حال الزوج، ولا يخلو الزوج من الأحوال التالية:

الحالة الأولى: إعسار الزوج:

ويتعلق بهذه الحالة المسائل التالية:

تعريف الاعسار:

لغة: مصدر أعسر، وهو ضد اليسار، والعسر: اسم مصدر وهو الضيق والشدة والصعوبة، قال تعالى: ﴿ ... **سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا** ﴿٧﴾ ﴾ (الطلاق)، وقال تعالى: ﴿ **وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ** ... ﴿٢٨٠﴾ ﴾ (البقرة) والعسرة: قلة ذات اليد، وكذلك الإعسار[2].

(1) الفروق: 1/137.

(2) انظر: مختار الصحاح: 181.

اصطلاحا: هو عدم القدرة على النفقة، أو أداء ما عليه بمال ولا كسب. وقيل: هو زيادة خرجه عن دخله[1].

ما لا يعتبر في الإعسار:

لا يعتبر الزوج معسرا إن أصابته فاقة مؤقتة أو كان عمله يقتضي هذه الفاقة المؤقتة، ومن الحالات التي ذكرها الفقهاء، ولم يعتبروا صاحبها معسرا: إن لم يجد النفقة إلا يوما بيوم، أو وجد في أول النهار ما يغديها، وفي آخره ما يعشيها، أو كان صانعا يعمل في الأسبوع ما يبيعه في يوم بقدر كفايتها في الأسبوع كله، أو تعذر عليه الكسب في بعض زمانه، أو تعذر البيع، أو عجز عن الاقتراض أياما يسيرة، أو مرض مرضا يرجى زواله في أيام يسيرة، ويقاس عليها غيرها من الحالات، وفي حكمها ما لو كان عسره بما زاد على نفقة المعسر، لأن تلك الزيادة تسقط بإعساره، ويمكن الصبر عنها، ويقوم البدن بما دونها كإعساره عن اللحم والفواكه أو أعسر بنفقة الخادم، أو كان عسره بالنفقة الماضية، لأنها دين يقوم البدن بدونها، فأشبهت سائر الديون.

زواج المرأة من المعسر مع علمها بإعساره:

اختلف الفقهاء فيما لو رضيت الزوجة بالمقام معه مع عسرته أو ترك إنفاقه، ثم لم تصبر على ذلك فبدا لها الفسخ، أو تزوجت معسرا عالمة بحاله، راضية بعسرته، أو شرط عليها أن لا ينفق عليها – عند من يقول اعتبار هذا الشرط – ثم بدا لها الفسخ، فهل لها الحق في ذلك أم لا، على قولين:

القول الأول: إن لها ذلك، وهو قول الشافعي، واستدلوا على ذلك بأن وجوب النفقة يتجدد في كل يوم، فيتجدد لها حق الفسخ بتجدده، ولا يصح إسقاط حقها فيما لم يجب لها، كإسقاط شفعتها قبل البيع.

القول الثاني: ليس لها الفسخ،، وهو قول مالك وظاهر كلام أحمد، واستدلوا على ذلك بأنها رضيت بعيبه، ودخلت في العقد عالمة به، فلم تملك الفسخ، كما لو تزوجت عنينا عالمة بعنته.

وقد رتبوا على عدم إعطائها الحق في الفسخ ما يلي:

---

(1) الموسوعة الفقهية: 5/246.

1. أنه لا يلزمها تمكينه من معاشرتها جنسيا؛ لأنه لم يسلم إليها عوضه، فلم يلزمها تسليمه، كما لو أعسر المشتري بثمن المبيع، لم يجب تسليمه إليه.
2. أن عليه تخلية سبيلها، لتكتسب لها، وتحصل ما تنفقه على نفسها؛ لأن في حبسها بغير نفقة إضرارا بها، وهو لا يملك حبسها حتى لو كانت موسرة لأنه إنما يملك حبسها لعلتين قد انتفتا جميعا، فلا هو كفاها المؤونة، وأغناها عما لا بد لها منه، ولا هو قادر على الاستمتاع الواجب عليها، فلذلك لم يملك حبسها.

ولهذه المسألة تفاصيل خاصة، نذكر رأينا فيها في الفصل الخاص بالتفريق بين الزوجين.

تكليف القاضي للمعسر بالعمل:

إن كان سبب عدم نفقة الزوج إعساره، وكان سبب إعساره عدم عمله كلفه القاضي وألزمه بالعمل، وقد نص الفقهاء على أن المعسر القادر على العمل يلزمه الكسب للإنفاق عليها مثلما يلزمه لنفقة نفسه، بل إنه لو قدر على تكسب نفقة الموسر لزمه تعاطيه[1].

الحالة الثانية: يسار الزوج:

ويتعلق بيسار الزوج المسائل التالية:

تعريف اليسار:

لغة: اليسار بالفتح لا غير: الغنى والثروة، وأيسر بالألف صار ذا يسار والميسرة بضم السين وفتحها والميسور أيضا واليسر بضم السين وسكونها ضد العسر. وفي التنزيل (إن مع العسر يسرا) فطابق بينهما ويسر الشيء مثل قرب: قلَّ فهو يسير ويسر الأمر ييسر يسرا من باب تعب، ويسر يسرا من باب قرب، فهو يسير أي سهل، ويسره الله فتيسر واستيسر بمعنى ورجل أعسر يسر بفتحتين يعمل بكلتا يديه[2].

اصطلاحا: هو نفس المعنى اللغوي، أي الغنى، أو كون الشخص غير معسر[3].

---

(1) مغني المحتاج: 187/5، حاشية الجمل: 488/4.

(2) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: 680.

(3) انظر: طلبة الطلبة: 46.

من الإجراءات التي يتخذها القاضي مع الزوج الموسر زيادة على ما سبق، في حال لم يستجب لما فرضه القاضي من نفقة، فإن للقاضي أن يأخذ النفقة من ماله، أو يكلف الزوجة بأن تأخذ من ماله كما مر في حديث هند، وقد اختلف الفقهاء – هنا – فيما لو لم يجد القاضي إلا عروضا أو عقارا، فهل له الحق في بيعها لتسديد النفقة أم لا على قولين[1]:

القول الأول: للقاضي الحق في بيعها لأجل النفقة، وهو قول مالك، والشافعي، وأبي يوسف، ومحمد، وأبي ثور، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قول النبي ﷺ لهند: (خذي ما يكفيك)[2] ولم يفرق.

2. أن ذلك مال له، فتؤخذ منه النفقة، كالدراهم والدنانير.

3. أن للحاكم ولاية عليه إذا امتنع، بدليل ولايته على دراهمه ودنانيره.

القول الثاني: ليس للقاضي الحق في بيعها لأجل النفقة، وهو قول أبي حنيفة، واستدل على ذلك بأن بيع مال الإنسان لا ينفذ إلا بإذنه، أو إذن وليه، ولا ولاية على الرشيد.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو أن للقاضي الحق في بيع ماله إذا اقتضت الضرورة ذلك، لأن الزوجة مدينة للزوج بنفقتها، فيحق لها أن تأخذ حقها منها، كما يحق للمدين، وحديث هند يدل على ذلك، فإجازة النبي ﷺ لها أخذ ما يكفيها وولدها يدل على أن لها حقا في المال.

ويستحب مع ذلك أن لا يبيع القاضي ما أراد من العروض والعقارات إلا بعد استئذانه في ذلك أو في العرض الذي يستغني عنه فيقدم على بيعه، في حال عدم إذنه.

الحالة الثالثة - غياب الزوج:

تعريف الغائب

الغائب هنا هو من يتعذر إحضاره إلى مجلس القضاء لمخاصمته في النفقة التي تطالب بها زوجته سواء كان ذلك بسبب سفره أو باختفائه في البلد الذي تقيم فيه زوجته.

---

(1) المغني: 8/164.

(2) سبق تخريجه.

الإجراءات المتخذة مع الزوج الغائب:

تختلف الإجراءات المتخذة حول نفقة الزوج الغائب بحسب حال المال الذي تركه الزوج الغائب ظهورا واختفاء، كما يلي:

1 - إطلاق يدها في أخذ حاجتها من مال زوجها:

إذا ترك مالاً ظاهراً من جنس ما تقدر به النفقة كالنقود والحبوب، وكان تحت يد الزوجة كان لها أن تأخذ منه مقدار نفقتها بالمعروف من غير حاجة إلى قضاء القاضي[1]، كما مر في قضائه ﷺ في قصة هند امرأة أبي سفيان.

فإن ترك مالا ظاهرا ولكنه لم يكن تحت يدها بل كان عند غيرها وديعة أو ديناً في ذمته وطلبت الزوجة فرض النفقة فيه أجابها القاضي وأمر من عنده المال إبقاءها مقدار النفقة إن كان من عنده المال معترفاً به وبالزوجية أو كان القاضي يعلم بهما بلا خلاف.

أما إذا لم يعترف من عنده المال بهما أو بأحدهما ولا علم للقاضي بهما: فإن أثبتت المرأة زوجيتها بالبينة مع ملكيته لذلك المال أجابها القاضي إلى فرض النفقة فيه.

وقبل الحكم يستوثق القاضي من صدق المرأة في دعواها فيحلفها اليمين بأن زوجها لم يعجل لها النفقة وأنها ليست ناشزا ولا مطلقة انتهت من عدتها ثم يأخذ منها كفيلاً بالنفقة، حتى إذا تبين كذبها وعاد زوجها رجع عليه أو عليها بما أخذته.

فإذا امتنعت الزوجة عن اليمين وتقديم الكفيل لا يحكم لها بالنفقة.

أما إذا لم يكن له مال أصلاً فرض لها النفقة وأذن لها بالاستدانة على الزوج بعد أن يحلفها اليمين السابقة ويأخذ منها كفيلاً بالنفقة المفروضة.

إن لم تجد من يدينها أمر القاضي قريبها الذي تجب عليه نفقتها لو لم تكن متزوجة بإدانتها.

---

(1) اتفق الفقهاء على أنه إذا أنفقت المرأة على نفسها من مال زوجها الغائب، ثم بان أنه قد مات قبل إنفاقها، حسب عليها ما أنفقته من ميراثها، سواء أنفقته بنفسها، أو بأمر الحاكم، فإن فضل لها شيء فهو لها وإن فضل عليها شيء، وكان لها صداق أو دين على زوجها، حسب منه، وإن لم يكن لها شيء من ذلك، كان الفضل دينا عليها، قال ابن قدامة: (وبهذا قال أبو العالية ومحمد بن سيرين، والشافعي، وابن المنذر، ولا أعلم عن غيرهم خلافهم) ووجه ذلك بأنها أنفقت ما لا تستحق، انظر: المغني: 8/166.

2 - صرف الزوجة على نفسها من مالها:

إن لم يترك الزوج مالا ظاهرا، ولها مال، فإنها تصرف على نفسها من مالها، وقد اختلف الفقهاء في إرجاع الزوج لها ما أنفقته على نفسها على الأقوال التالية:

القول الأول: يجب لها إذا أنفقت على نفسها ثم قدم زوجها فأقر بذلك إرجاع ما أنفقته إلا أن يكون أكثر مما يفرض لمثلها على مثله فله أن يمنع الزائد على ذلك، وهو قول الحسن البصري، والشافعي، وأبي سليمان، وقد سئل ابن شهاب عن المرأة تنفق على نفسها من الذي لها وتتسلف؟ قال: نرى أن يؤخذ به زوجها بالسداد إلا أن يكون له بينة أنه وضع لها ما يصلحها.

القول الثاني: أن ما أنفقت من مالها فلا شيء لها فيه، وما استدانت فهو على الزوج، وهو مروي عن إبراهيم النخعي.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو أن الزوج إذا أقر بأنه لم يترك للزوجة ما يكفيها من النفقة، فإن الواجب عليه تسديد حق ما أنفقته على نفسها سواء كان ذلك من مالها أو من دين استدانته، لأن الزوج هو المكلف بالإنفاق على زوجته حضورا وغيابا، وليس له الحق في استغلال مالها، ولو بأن تنفق منه على نفسها.

أما إن أقر بخلاف ذلك، فقد قال فيه ابن حزم: (إن ادعى أنه أنفق فهو مدع لسقوط حق لها ثبت قبله، فالبينة عليه، واليمين عليها)[1].

4 - التفريق بسبب عدم النفقة في الغيبة:

إذا لم يترك الزوج نفقة لزوجته، ولم تجد ما تنفق به على نفسها، فإنه يحق لها لذلك أن تطالب بالتفريق بينها وبينه، وقد اعتبر المالكية مدة ذلك بشهر واحد، قال الناظم:

وزوجة الغائب حيث أملت ... فراق زوجها بشهر أجلت

وبانقضاء الأجل الطلاق مع ... يمينها وباختيارها يقع[2]

---

(1) المحلى: 9/255.

(2) شرح ميارة: 1/265.

وقد فسر ذلك بأن من غاب عن زوجته ولم يترك لها نفقة، وأرادت فراقه فإنها تؤجل شهرا، فإذا انقضى الشهر خيرت في البقاء والطلاق، فإن اختارته فإنها تطلق عليه بعد يمينها أنه لم يترك لها نفقة، ولا بعث بها ووصلتها.

وهذا الطلاق من جهة النفقة لا من جهة الفقد كما تطلق على العديم الحاضر، ويجب لذلك أن تثبت عدم الغائب وغيبته، ثم يستأني بعد ذلك كما يستأني على الحاضر، ثم يقضى عليه وترجى له الحجة لمغيبه.

وكذلك إن كانت غيبته قبل البناء، ولم يترك مالا فإنها تطلق عليه إذا دعت إلى ذلك على الصحيح وقيل لا تطلق عليه؛ لأن النفقة لا تجب لها حتى تطلبها وبغيبته عدم ذلك.

ومن الوثائق المهمة التي نص عليها فقهاء المالكية في كيفية التطليق بعد انقضاء الشهر، وهي تتضمن القيود التي تحكم هذا التفريق: (لما انصرم الأجل المقيد في كذا ولم يئب الزوج المذكور في كذا لزوجته المذكورة فيه من الغيبة المشهود بها في كذا، وسألت الزوجة من القاضي فلان وفقه الله النظر لها في ذلك اقتضى نظره إحلافها فحلفت بحيث يجب. وكما يجب يمينا قالت فيها: بالله الذي لا إله إلا هو لقد غاب عني زوجي فلان المذكور في كذا الغيبة المشهود بها في كذا ولا رجع من مغيبه سرا ولا جهرا وتركني دون نفقة ولا شيء أمون به نفسي ولا بعث إلي بشيء فوصلني ولا أقام لي بذلك كفيلا ولا من ينوب عنه ولا قام عنه أحد بشيء من ذلك ولا أذنت له في سفره ولا رضيت بالمقام معه دون النفقة ولا أعلم مالا أعدي له فيه بذلك ولا أن عصمة النكاح انفصلت بيني وبينه بوجه حتى الآن، ولما كملت يمينها وثبتت لديه أذن لها في تطليق نفسها إن شاءت فطلقت نفسها عليه واحدة قبل البناء بها ملكت بها أمر نفسها، أو بعد البناء بها طلقة رجعية يملك بها رجعتها إن قدم موسرا في عدتها وأمرها بالاعتداد من الآن، وإرجاء الحجة للغائب متى قدم ومن حضر اليمين المنصوصة واستوعبها من الحالف ويعرف الإذن فيها وفي الطلاق وأشهدته الحالفة بما فيه عنها وعرفها قيد بذلك شهادته في كذا)[1].

ونرى لهذا القول قيمته في الحفاظ على حقوق المرأة التي يغيب عنها زوجها لسبب أو لغير سبب دون أن يهتم بحاجاتها، فيكون في هذا القول رادعا له على ذلك، وللمسألة تفاصيلها وأدلتها في الفصل الخاص بالتفريق بين الزوجين.

---

(1) شرح ميارة: 1/265.

المبحث الرابع

أنواع النفقة ومقاديرها

كما تحدث الفقهاء عن الشروط الموجبة للنفقة حتى لا تفرض إلا على من تحققت فيه شرائطها، فإنهم فصلوا الكلام كذلك في أنواع النفقات، درءا للخلاف، فلا تزعم الزوجة أنه قصر في حقها، ولا يتلاعب الزوج بالوجوب المفروض عليه فيجعله وجوبا صوريا، ونلاحظ هنا قبل استعراض أنواع النفقات أن الفقهاء تحدثوا عن هذه النفقات بحسب أعرافهم وبيئاتهم، وذلك لا يمنع من القياس عليها ما استجد في عصرنا من أنواع النفقات.

النوع الأول: الطعام:

ويتعلق بهذا النوع من النفقة المسائل التالية:

جنس القوت الواجب في النفقة:

اختلف الفقهاء في جنس القوت[1] الواجب في النفقة على قولين[2]:

القول الأول: الواجب فيها الحب، حتى لو دفع إليها دقيقا أو سويقا أو خبزا، لم يلزمها قبوله، وهو قول الشافعية[3]، فيما لو كان الحب غالب قوتهم، فإن غلب غير الحب كتمر ولحم وأقط فهو الواجب ليس غير، لكن عليه مؤونة اللحم وما يطبخ به.

فإن نزلت عليه في بلده اعتبر غالب قوت بلده، وإن نزل عليها في بلدها اعتبر غالب قوت بلدها، وإن نزل ببلدة ولم تألف خلاف قوت بلدها قيل لها: هذا حقك فأبدليه قوت بلدك إن شئت، ولو انتقلا عن بلدهما لزمه من غالب قوت ما انتقلا إليه دون ما انتقلا عنه،

---

(1) يقصد الفقهاء بالقوت الخبز وحبة من بر وشعير وذرة ودخن ونحوه، ودقيقه وسويقه والفاكهة اليابسة، كتمر وزبيب ومشمش وتين وتوت، واللحم واللبن ونحوه، أما الطعام فهو أعم لأنه عبارة عما يؤكل ويشرب من قوت وأدم وحلو وجامد ومائع وما جرت العادة بأكله من نبات الأرض لا ماء ودواء وورق شجر ونشارة خشب وتراب، لأن أهل العرف لا يطلقون اسم الطعام على هذه. انظر: كشاف القناع: 6/257.

(2) المغني: 8/157، الفتاوى الكبرى: 3/229، الفروع: 5/581، مواهب الجليل: 4/123، حاشية الجمل: 4/488.

(3) فقد نصوا على أن واجب الزوج لزوجته تمليكها الطعام حبا سليما لأنه أكمل في النفع من الخبز والدقيق فتتصرف فيه كيف شاءت قياسا على الكفارة وزكاة الفطر، انظر: مغني المحتاج: 5/124..

سواء كان أعلى أم أدنى، فإن كان كل واحد ببلد أو نحوها اعتبر محلها[1]، واستدلوا على ذلك بالقياس على الإطعام في الكفارة، فإنه لا يلزم المسكين ذلك في الكفارة.

القول الثاني: لا يجب فيها جنس بعينه، بل يعتبر في ذلك عرف أهل البلد، وهو قول الجمهور، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قوله تعالى: ﴿... **مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ** ... (٨٩)﴾ (المائدة)، لأن الوسط بمعنى الأعلى والخيار وهو هنا منزلة بين منزلتين ونصفا بين طرفين.

2. عن ابن عباس رضي الله عنه قال: كان الرجل يقوت أهله قوتا فيه سعة، وكان الرجل يقوت أهله قوتا فيه شدة، فنزلت: ﴿... **مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ** ... (٨٩)﴾ (المائدة)، والدليل على عدم حصرها في جنس بعينه اختلاف الصحابة رضي الله عنهم في هذا الوسط، فقال ابن عباس: الخبز والزيت. وعن ابن عمر: الخبز والسمن، والخبز والزيت، والخبز والتمر، ومن أفضل ما تطعمونهن الخبز واللحم. ففسر إطعام الأهل بالخبز مع غيره من الأدم[2].

3. أن الشرع ورد بالإنفاق مطلقا من غير تقييد ولا تقدير، فوجب أن يرد إلى العرف، كما في القبض والإحراز.

4. أن أهل العرف إنما يتعارفون فيما بينهم في الإنفاق على أهليهم الخبز والأدم، دون الحب، والنبي ﷺ وصحابته إنما كانوا ينفقون ذلك، دون ما ذكروه، فكان ذلك هو الواجب.

5. أنها نفقة قدرها الشرع بالكفاية، فكان الواجب الخبز.

6. أن الحب تحتاج فيه إلى طحنه وخبزه، فمتى احتاجت إلى تكلف ذلك من مالها لم تحصل الكفاية بنفقته.

7. أن الإطعام في النفقة يفارق الإطعام في الكفارة، لأنها لا تقدر بالكفاية، ولا يجب فيها الأدم، ويفارق الطعام في الكفارة كذلك لأنه حق الله تعالى، وليس هو لآدمي معين، فيرضى بالعوض عنه.

---

(1) تحفة المحتاج: 8/305.

(2) القرطبي: 6/276.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو عدم تحديد شيء من ذلك، وتركه للأعراف المختلفة، فعلى أساسها يحدد القاضي ما يجب للمرأة في حال الاختلاف، والدليل على ذلك عدم بيان النصوص الأجناس والمقادير وترك ذلك للعرف، قال ابن تيمية: (والصواب المقطوع به ما عليه الأمة علما وعملا قديما وحديثا؛ فإن القرآن قد دل على ذلك، فأمرها أن تأخذ الكفاية بالمعروف، ولم يقدر لها نوعا ولا قدرا، ولو تقدر ذلك بشرع أو غيره لبين لها القدر والنوع، كما بين فرائض الزكاة والديات)[1].

ثم إن الشرع قد أمر في هذا بالكفاية، وهي تتنوع بحالة الزوجة في حاجتها، ويتنوع الزمان والمكان، ويتنوع حال الزوج في يساره وإعساره، (وليست كسوة القصيرة الضئيلة ككسوة الطويلة الجسيمة، ولا كسوة الشتاء ككسوة الصيف، ولا كفاية طعامها كطعامه، ولا طعام البلاد الحارة كالباردة، ولا المعروف في بلاد التمر والشعير، كالمعروف في بلاد الفاكهة والخمير).

وعندما سأل المستفتي ﷺ عن حق الزوجة، قال: (تطعمها إذا أكلت، وتكسوها إذا اكتسيت)، فلم يأمر في شيء من ذلك بقدر معين؛ لكن قيد ذلك بالمعروف تارة، وبالمواساة بالزوج أخرى.

وقد ذكر ابن تيمية خلاف العلماء في المسألة، وبين جواز جميع ما قالوا، قال: (أما النوع، فلا يتعين أن يعطيها مكيلا كالبر، ولا موزونا كالخبز، ولا ثمن ذلك كالدراهم؛ بل يرجع في ذلك إلى العرف، فإذا أعطاها كفايتها بالمعروف، مثل أن يكون عادتهم أكل التمر والشعير فيعطيها ذلك، أو يكون أكل الخبز والإدام فيعطيها ذلك، وإن كان عادتهم أن يعطيها حبا فتطحنه في البيت فعل ذلك. وإن كان يطحن في الطاحون ويخبز في البيت فعل ذلك. وإن كان يخبز في البيت فعل ذلك. وإن كان يشتري خبزا من السوق فعل ذلك. وكذلك الطبيخ ونحوه فعلى ما هو المعروف، فلا يتعين عليه دراهم، ولا حبات أصلا؛ لا بشرع، ولا بفرض؛ فإن تعين ذلك دائما من المنكر ليس من المعروف، وهو مضر به تارة وبها أخرى وكذلك القدر، لا يتعين مقدار مطرد؛ بل تتنوع المقادير بتنوع الأوقات)[2].

---

(1) كتب ورسائل ابن تيمية في الفقه: 34/86.

(2) الفتاوى الكبرى: 3/229.

مقدار القوت الواجب في النفقة:

اختلف الفقهاء في مقدار القوت الواجب في النفقة على قولين:

القول الأول: أن النفقة مقدرة بمقدار شرعي، وهو قول الشافعي ورواية عند الحنابلة، واختلفوا في مقدارها الشرعي على رأيين:

الرأي الأول: هي مقدرة بمقدار لا يختلف في القلة والكثرة، والواجب رطلان من الخبز في كل يوم، في حق الموسر والمعسر، وهو قول القاضي واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قياس الإطعام على الكفارت.

2. أن الموسر والمعسر سواء في قدر المأكول، وفيما تقوم به البنية، وإنما يختلفان في جودته، فكذلك النفقة الواجبة.

الرأي الثاني: التفريق بين الموسر والمعسر، وهو قول الشافعية، فاعتبروا نفقة المقتر مدا بمد النبي ﷺ واستدلوا على ذلك بأن أقل ما يدفع في الكفارة إلى الواحد مد، والله تعالى اعتبر الكفارة بالنفقة على الأهل، فقال تعالى: ﴿ ... مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ ... (٨٩) ﴾ (المائدة)، أما الموسر فعليه مدان، واستدلوا على ذلك بأن أكثر ما أوجب الله سبحانه للواحد مدين في كفارة الأذى، أما المتوسط فعليه مد ونصف، نصف نفقة الموسر، ونصف نفقة الفقير.

القول الثاني: أن النفقة مقدرة بالكفاية، وتختلف باختلاف من تجب له النفقة في مقدارها، وهو قول الحنفية والمالكية والحنابلة واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. الأدلة السابقة في اعتبار المعروف كقوله ﷺ لهند: (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف). فأمرها بأخذ ما يكفيها من غير تقدير، ورد الاجتهاد في ذلك إليها.

2. أن قدر كفايتها لا ينحصر في المدين، بحيث لا يزيد عنهما ولا ينقص، وإيجاب أقل من الكفاية من الرزق ترك للمعروف، وإيجاب قدر الكفاية، وإن كان أقل من مد أو من رطلي خبز، إنفاق بالمعروف، فيكون ذلك هو الواجب بالكتاب والسنة.

3. أن اعتبار النفقة بالكفارة في القدر لا يصح؛ لأن الكفارة لا تختلف باليسار والإعسار، ولا هي مقدرة بالكفاية، وإنما اعتبرها الشرع بها في الجنس دون القدر، ولهذا لا يجب فيها الأدم.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة – كما ذكرنا سابقا – ترك ذلك للعرف، ولكن مع ملاحظة ينبغي ذكرها هنا هي التعرف في ذلك على رأي المختصين من الأطباء وعلماء التغذية، لمعرفة الغذاء الصحي نوعا وكمية؛ لأن القول بالعرف المجرد عن نظر المختصين قد يكون فيه إساءة للناحية الصحية للزوجة، لأن بعض الأعراف تتعود غذاء يسيء لصحتها، ويصيبها لأجل ذلك بالعلل، فلا ينبغي أن يتخذ مثل هذا العرف مقياسا لذلك.

والملاحظة الثانية، أن يلاحظ في تقدير القوت كمية ونوعا الحالة الصحية للمرأة؛ لأن الغذاء يختلف باختلاف حالتها، فقد تكون مرضعا أو حاملا، أو مريضة مرضا يدعو إلى غذاء خاص، وذلك يتطلب أن يوفر لها الغذاء الذي ينصح به الطبيب، لذلك تختلف النفقات بحسب الأحوال أكثر مما تختلف بحسب الأعراف.

الأدم:

تعريفه:

لغة: الأدم، بفتحتين اسم لجمع أديم وهو الجلد المدبوغ المصلح بالدباغ، من الإدام وهو ما يؤتدم به، والجمع أدم بضمتين؛ قال ابن الأنباري: معناه الذي يطيب الخبز ويصلحه، ويلتذ به الآكل والأدم مثله، والجمع آدام كحلم وأحلام[1].

اصطلاحا: هو ما جرت العادة بأكل الخبز به، أي ما يغمس فيه الخبز.

ومن الأمثلة التي ذكرها الفقهاء له: الطبيخ والمرق والخل والزيت والسمن والشيرج واللبن والدبس والعسل أو جامد كالشواء والجبن والباقلاء والزيتون والبيض والملح والتمر والزبيب ونحوه من كل ما جرت العادة بأكل الخبز به[2].

وقد ورد في الأحاديث النبوية الشريفة بعض أنواع الأدم، فقال ﷺ: (نعم الإدام الخل)[3]،

---

(1) المغرب: 22.

(2) كشاف القناع: 6/257.

(3) مسلم: 3/1621، الترمذي: 4/279، الدارمي: 2/138، البيهقي: 7/179، أبو داود: 3/359، ابن ماجه: 2/1102.

وقال: (ائتدموا بالزيت وادهنوا به)[1] ، وفي الحديث: (سيد إدامكم الملح)[2]، ومضغ ﷺ تمرة على كسرة وقال: هذه إدام هذه[3].

أنواع الإدام الواجبة على الزوج:

ذكرنا سابقا خلاف الفقهاء فيمن يعتبر في النفقة، وهذا الاعتبار يظهر خاصة في الأدم، وسنذكر هنا بعض الأمثلة التي ذكرها الفقهاء لذلك، مع ملاحظة أن ما نرجحه من الرأي هو عدم التفريق بين الموسرة والمعسرة، لا كما سنذكر من آراء، وقد سبق بيان دليل ذلك:

نص الحنابلة على أن الحاكم يفرض للموسرة تحت الموسر من أرفع خبز البلد ودهنه وأدمه الذي جرت عادة أمثالها بأكله من الأرز واللبن وغيرهما مما لا تكره عرفا، وإن تبرمت بأدم نقلها إلى أدم غيره، ويفرض لها لحما عادة الموسرين بذلك الموضع ويفرض لها حطبا وملحا لطبخه، لأنها لا تستغني عنه، وقدر اللحم رطل عراقي، وقيل في الجمعة مرتين[4].

ويعتبر الأدم عند الشافعية بغالب عادة أهل البلد، كالزيت بالشام، والشيرج بالعراق، ويعتبر قدر الأدم بالقوت، فإذا قيل: إن الرطل تكفيه الأوقية من الدهن. فرض ذلك. وفي كل يوم جمعة رطل لحم، فإن كان في موضع يرخص اللحم، زادها على الرطل شيئا، وقالوا بأن الواجب من جنس قوت البلدة، لا يختلف باليسار والإعسار سوى المقدار.

وقد نصوا على أنه ينبغي أن يجب نحو القهوة إذا اعتيدت، ونحو ما تطلبه المرأة عند الوحم من نحو ما يسمى بالملوحة إذا اعتيد ذلك، وأنه حيث وجبت الفاكهة والقهوة ونحو ما يطلب عند الوحم يكون على وجه التمليك، فلو فوته استقر لها ولها المطالبة به، ولو اعتادت نحو اللبن والبرش بحيث يخشى بتركه محذور من تلف نفس ونحوه لم يلزم الزوج لأن هذا من باب التداوي.

---

(1) ابن ماجه: 2/1103، مسند البزار: 1/397، شعب الإيمان: 5/100.

(2) ابن ماجه: 2/1102، المعجم الأوسط: 8/354 مسند الشهاب: 2/265، مسند ابي يعلى: 6/377، قال في كشف الخفاء: هو ضعيف لأن في سنده مبهما اثبته بعضهم وحذفه آخرون ورواه بعضهم بلفظ (سيد الإدام الملح) ورواه بعض آخر بلفظ (عليكم بالملح فانه شفاء من سبعين داء منها الجنون والجذام والبرص) ولعله موضوع وقال ابن الغرس: وأما حديث عليكم بالملح فان فيه شفاء من سبعين داء فقد نص ابن قيم الجوزية أنه موضوع. كشف الخفاء: 1/556.

(3) مجمع الزوائد: 5/40، البيهقي: 10/63، أبو داود: 3/225.

(4) كشاف القناع: 5/460.

ونصوا على أنه يؤخذ من قاعدة الباب وإناطته بالعادة وجوب ما يعتاد من الكعك في عيد الفطر واللحم في الأضحى، لكن لا يجب عمل الكعك عندها بأن يحضر إليها مؤنة من الدقيق وغيره ليعمل عندها إلا إن اعتيد ذلك لمثله فيجب، فإن لم يعتد ذلك لمثله بل اعتيد لمثله تحصيله لها بأي وجه كان فيكفي تحصيله لها بشراء أو غيره، ولا يجب الذبح عندها حيث لم يعتد ذلك لمثله، بل يكفي أن يأتي لها بلحم بشراء أو غيره على العادة، حتى لو كان له زوجتان فعمل الكعك عند إحداهما لها وذبح عندها واشترى للأخرى كعكا أو لحما كان جائزا بحسب العادة.

قال في نهاية المحتاج بعد ذكر بعض ما سبق من أمثلة: (وقياس ما ذكره في الكعك ولحم الأضحية وجوب ما جرت به العادة في مصرنا من عمل الكشك في اليوم المسمى بأربعاء أيوب، وعمل البيض في الخميس الذي يليه، والطحينة بالسكر في السبت الذي يليه، والبندق الذي يؤخذ في رأس السنة لما ذكر من العادة)[1].

ونص المالكية على أنه يلزم الزوج لزوجته الزيت لأكلها ووقيدها والادهان على العادة، ويلزمه لها أيضا الحطب للطبخ وللخبز، ويلزمه الخل والملح لأنه مصلح، ويلزمه اللحم لمن اعتاده المرة بعد المرة، وقد قدر ذلك في حق القادر ثلاث مرات يوما بعد يوم والمتوسط مرتين والمنحط الحال مرة[2].

النوع الثاني: الكسوة:

اتفق الفقهاء على وجوب كسوتها، لأنها لا بد منها على الدوام، فلزمته، واختلفوا في مقدارها وميقاتها على قولين:

القول الأول: أنها معتبرة بكفايتها، وليست مقدرة بالشرع، وهو قول عند الحنابلة، قال ابن تيمية: (إذا انقضت السنة والكسوة صحيحة. قال أصحابنا: عليه كسوة السنة الأخرى، وذكروا احتمالا أنه لا يلزمه شيء وهذا الاحتمال قياس المذهب لأن النفقة والكسوة غير مقدرة عندنا فإذا كفتها الكسوة عدة سنين، لم يجب غير ذلك)[3]، واستدلوا على ذلك بما يلي:

---

(1) نهاية المحتاج: 7/192.

(2) الخرشي: 4/185.

(3) الفتاوى الكبرى: 5/516.

1. قول الله تعالى: ﴿ ... وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ... (٢٣٣) ﴾ (البقرة)

2. قول النبي ﷺ: (ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف)[1]. والكسوة بالمعروف هي الكسوة التي جرت عادة أمثالها بلبسه.

3. قوله ﷺ: (إن حقها عليك أن تطعمها إذا طعمت وتكسوها إذا اكتسيت)[2].

القول الثاني: أنها مقدرة، وهو قول الجمهور، وقد اختلفوا في وقت هذا التقدير، وفيما يقدر، ولا يمكن حصر ذلك في أقوال بعينها، فذلك يطول، ولا حاجة إليه لتغير الأعراف، فنكتفي بهذه الأمثلة عن بعض الآراء الفقهية:

فقد نص الحنفية على أنها تفرض في السنة مرتين في كل ستة أشهر مرة، فإن فعل ذلك لم يجدد لها الكسوة حتى يبلغ ذلك الوقت، إلا أن تكون لبست لبسا معتادا فتخرق قبل مجيء ذلك الوقت، فحينئذ تجدد لها الكسوة.

وقد ذكروا ما يعتبر في الكسوة، بل سموا الثياب التي يجب على الزوج تمليكها لزوجته، بناء على أعرافهم فعلى المعسر في الشتاء درع وملحفة زطية وخمار سابوري وكساء كأرخص ما يكون كفايتها مما يدفئها، وفي الصيف درع وملحفة وخمار، وإن كان موسرا فالكسوة للمرأة في الشتاء درع يهودي أو هروي وملحفة دينورية وخمار إبريسم وكساء أذربيجاني، وفي الصيف درع سابوري وملحفة كتان وخمار إبريسم.

قال السرخسي بعد ذكره لذلك: (وما ذكر من الثياب فهو بناء على عادتهم أيضا وذلك يختلف باختلاف الأمكنة في شدة الحر والبرد، وباختلاف العادات فيما يلبسه الناس في كل وقت، فيعتبر المعروف من ذلك فيما يفرض)[3].

ونص الحنابلة على أن عليه دفع الكسوة إليها في كل عام مرة؛ لأنها العادة، ويكون الدفع إليها في أوله؛ لأنه أول وقت الوجوب. فإن بليت الكسوة في الوقت الذي يبلى فيه مثلها، لزمه أن يدفع إليها كسوة أخرى؛ لأن ذلك وقت الحاجة إليها، وإن بليت قبل ذلك، لكثرة دخولها وخروجها أو استعمالها، لم يلزمه إبدالها؛ لأنه ليس بوقت الحاجة إلى الكسوة، وقد سبق ذكر الخلاف في المسألة.

---

(1) سبق تخريجه.

(2) سبق تخريجه.

(3) المبسوط: 5/183.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو أن ذلك يختلف باختلاف حال الزوج يسرا وعسرا، وباختلاف الزوجة قناعة وحرصا، فإن كان الزوج موسرا كان الأولى أن ينفق عليها احتاجت أو لم تحتج بشرط عدم الإسراف لتحريمه على كل حال، والمستحب للزوجة في هذه الحالة الترفع والرضا بما يكفيها عن الفضول الذي قد تحاسب عليه، أما إن كان معسرا، فإن الشرع لم يكلف المعسر فوق طاقته، بل قد لبس الصحابة ونساؤهم وهم خير الخلق بعد الأنبياء البالي والمرقع بدون حرج ولا تكلف.

أما أن نكلف المعسر بالإنفاق مما لا يجده، فإن فيه دعوة إلى أحد أمرين: إما سلوك سبيل التكسب المحرم، أو أن يمد يده للناس سائلا، وفي كليهما المضرة الدائمة في الدنيا والآخرة.

الفراش ومستلزماته:

ألحق الفقهاء بالكسوة ما تحتاج إليه المرأة للنوم، من الفراش واللحاف والوسادة، وغيرها على حسب العادة في ذلك، وقد اختلفوا هنا كما اختلفوا سابقا في تمليك ذلك أو كونه على سبيل المنفعة، فنص ابن حزم خلافا لقوله في الكسوة على أن الفراش من ملحقات السكن، واستدل لذلك بدليل صريح قوي، قال ابن حزم: (أما الوطاء والغطاء – فبخلاف ذلك، لأن عليه إسكانها، فإذ عليه إسكانها فعليه من الفرش والغطاء ما يكون دافعا لضرر الأرض عن الساكن فهو له، لأن ذلك لا يسمى كسوتها – وبين ذلك الخبر الذي أوردناه مسندا من قول رسول الله ﷺ: (ولكم عليهن ألا يوطئن فرشكم من تكرهونه)، فنسب ﷺ الفرش إلى الزوج فواجب عليه أن يقوم لها به، وهو للزوج لا تملكه هي)[1].

وسائل التنظيف والزينة:

مما يلحق بالكسوة وسائل التنظيف والزينة، وقد نص الفقهاء عليها على اختلاف بينهم في بعضها مع التنبيه إلى أن لكل بيئة وعصر الوسائل الخاصة بذلك.

فنص الشافعية على أنه يجب لها آلة تنظيف، وإن غاب عنها غيبة طويلة، ومن الأمثلة التي ضربوها، وفصلوا أحكامها: المشط، والسواك، والدهن ولو لجميع بدنها ويتبع في الدهن عرف بلدها، فإن ادهن أهله بزيت كالشام أو شيرج كالعراق أو سمن كالحجاز أو زيت مطيب

---

(1) المحلى: 9/252.

ببنفسج أو ورد وجب ويرجع في مقداره إلى كفايتها كل أسبوع، ويجب لها أجرة حمام بحسب العادة إن كان عادتها دخوله للحاجة إليه عملا بالعرف، وذلك في كل شهر مرة على الأقل، وقيل: ينبغي أن ينظر في ذلك لعادة مثلها، ويختلف باختلاف البلاد حرا وبردا، ويجب لهما ثمن ماء غسل جماع ونفاس من الزوج إن احتاجت لشرائه، ويجب لها ما يغسل به الرأس.

أما ما تتزين به كما جرت به العادة من استعمال الورد ونحوه في الأصداغ ونحوها للنساء، فلا يجب على الزوج، لكن إذا أحضره لها وجب عليها استعماله إذا طلب تزينها به[1].

ونص المالكية على أنه يفرض لها منها ما يزيل الشعث كالمشط والمكحلة والنضوح ودهنها وحناء رأسها، وليس عليه صبغ ثيابها، ولا طيب ولا زعفران ولا خضاب يديها ورجليها، وليس عليه نضوح ولا صباغ ولا المشط ولا المكحلة.

قال الباجي: معنى هذا عندي أن ليس عليه من زينتها إلا ما تستضر بتركها كالكحل والمشط بالحناء والدهن لمن اعتاد ذلك. والذي نفى ابن القاسم إنما هو المكحلة لا الكحل نفسه، فتضمن القولان أن الكحل يلزمه لا المكحلة، وعليه يلزمه ما تمتشط به من الدهن والحناء لا آلة المشط[2].

النوع الثالث: المسكن:

التعريف:

لغة: السكنى اسم مصدر من السكن، وهو القرار في المكان المعد لذلك، والمسكن بفتح الكاف وكسرها، المنزل أو البيت، والجمع مساكن. والسكون ضد الحركة، يقال: سكن بمعنى هدأ، وسكت.

اصطلاحا: هي المكث في مكان على سبيل الاستقرار والدوام.

---

(1) انظر: حاشية البجيرمي: 4/93.

(2) انظر: التاج والإكليل: 5/544.

حق المرأة في السكنى:

اتفق الفقهاء على أنه يجب على الزوج أن يوفر لزوجته المسكن اللائق بها بالمعروف، بل وقع الإجماع على ذلك، وننبه هنا إلى أن كل الفقهاء متفقون على أن ذلك على سبيل التمكين لا التمليك، ولم نر من قال بخلاف ذلك، قال زكريا الأنصاري: (اعلم أن المسكن والخادم إمتاع يفوتان بمضي الزمن بخلاف غيرهما، فإنه تمليك لا يفوت به)[1]، ولا يشترط لذلك أن يكون ملكا للزوج، بل يصح، أن يكون مؤجرا[2]، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قوله تعالى: ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ ... ﴿٦﴾ ﴾ (الطلاق)، فإذا وجبت السكنى للمطلقة، فللتي في صلب النكاح أولى.
2. قال الله تعالى: ﴿ ... وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ... ﴿١٩﴾ ﴾ (النساء)، ومن المعروف أن يسكنها في مسكن.
3. أنها لا تستغني عن المسكن للاستتار عن العيون، وفي التصرف، والاستمتاع، وحفظ المتاع.
4. أنه واجب لها لمصلحتها في الدوام، فجرى مجرى النفقة والكسوة.

صفات بيت الزوجية:

لبيت الزوجية مواصفات ذكرها الفقهاء، سنذكرها في محلها من فصل القوامة الزوجية لعلاقتها بالقوامة.

النوع الرابع: الخادم[3]:

تعريف:

لغة: خَدَمَه يَخْدُمه ويَخدِمه؛ خَدْمَةً، عنه، وخِدْمة، مَهَنَهُ، وقيل: الفتح المصدر،

---

(1) شرح البهجة: 4/391.

(2) نهاية المحتاج: 7/197، وقد نص الشافعية في هذا على أنه لو تزوج امرأة، فزفت إلى الزوج في منزلها، فدخل عليها بإذنها، فلا أجرة لمدة سكنه، وإن كانت سفيهة أو بالغة، فسكنت ودخل عليها بإذن أهلها، وهي ساكتة، فعليه الأجرة لمدة إقامته معها، لأنه لا ينسب إلى ساكت قول، ولأن عدم المنع أعم من الإذن، ومثل هذا نصوا عليه فيما لو استعمل الزوج أواني المرأة وهي ساكتة على جري العادة، فإنه تلزمه الأجرة، انظر: حاشية الجمل: 4/240.

(3) التاج والإكليل: 5/546، شرح ميارة: 1/266، الخرشي: 4/186، حاشية الدسوقي: 2/510، فتح العلي المالك: 2/84، تحفة المحتاج: 8/316، مغني المحتاج: 5/162، العناية: 4/387، الجوهرة النيرة: 2/86، فتح القدير: 4/387.

والكسر الاسم، والذكر خادم، والجمع خُدَّام. والخَدَمُ: اسم للجمع كالعَزَبِ والرَّوَح، والأُنثى خادم وخادمة، وخَدَم نفسَه يَخْدُمُها ويَخْدِمُها كذلك، واستخدَمَه فأخدَمَه: استوهَبَه خادماً فَوَهَبَه له. ويقال: اخْتَدَمْتُ فلاناً واسْتَخْدَمْتُهُ أي سألتُهُ أن يَخْدُمني. وقومٌ مُخَدَّمُون أي مَخْدُومُون، يراد به كثرةُ الخَدَمِ والحَشَمِ. وأَخدمتُ فلاناً: أعطيتُه خادماً يخدم»[1].

اصطلاحا: هو من يقوم بالأعمال التي يحتاجها بيت الزوجية، سواء كانت في الداخل أو الخارج.

حق الزوجة في الخادم:

اختلف الفقهاء في اعتبار الخادم من حقوق الزوجة على زوجها، على قولين:

القول الأول: لا يجب على الزوج أن ينفق على خادم لزوجته، وهو قول ابن حزم، قال في المحلى: (ليس على الزوج أن ينفق على خادم لزوجته، ولو أنه ابن الخليفة وهي بنت خليفة، إنما عليه أن يقوم لها بمن يأتيها بالطعام والماء، مهيأ ممكنا للأكل، غدوة وعشية، وبمن يكفيها جميع العمل من الكنس والفرش، وعليه أن يأتيها بكسوتها كذلك؛ لأن هذه صفة الرزق والكسوة)[2].

واستدل على ذلك بأنه (لم يأت نص قط بإيجاب نفقة خادمها عليه، فهو ظلم وجور، وأما من كلفها العجين والطبخ، ولم يكلفها حياكة كسوتها وخياطتها فقد تناقض، وظهر خطؤه).

وهو مبني كذلك على قوله بوجوب خدمة الزوجة لنفسها ولزوجها، وهو ما سنراه في الفصل الخاص بحق الزوج في القوامة.

القول الثاني: إن الخادم من حقوق الزوجة على زوجها، وأنه من مكملات النفقة، وهو قول جمهور العلماء على اختلاف بينهم في بعض التفاصيل والفروع.

وقد اتفقوا على أنه يجب على الزوج إخدام زوجته التي لا يليق بها خدمة نفسها، بأن كانت تخدم في بيت أبيها، أو كانت من ذوي الأقدار، لكون هذا من حقها في المعاشرة

---

(1) لسان العرب: 12/167.

(2) المحلى: 9/251.

بالمعروف المأمور بها في قوله تعالى: ﴿ ... وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ... ﴿١٩﴾ ﴾ (النساء)، ولأن هذا من كفايتها ومما يحتاج إليه في الدوام فأشبه النفقة.

واتفقوا كذلك على أن الإخدام يجب على الزوج للزوجة المريضة، والمصابة بعاهة لا تستطيع معها خدمة نفسها، وإن كانت ممن لا يخدم مثلها؛ لأن مثل هذه لا تستغني عن الخدمة.

وقد نص الشافعية على أن الزوج ولو كان معسرا يلزمه إخدام المريضة مطلقا وغيرها إن خدمت في بيت أبيها، واختلفوا في المجنونة، هل هي كالمريضة أو لا، وحينئذ لو احتيج لإخدام المجنونة، ولم تندفع حاجتها إلا بالزوج اتجه أن للسلطان تزويجها لحاجة الخدمة، إن جعلناها كالمريضة، أو إن كانت تخدم لوجوب خدمتها على الزوج[1].

وقد نص الحنفية على أنه إذا امتنعت المرأة عن الطحن والخبز، إن كانت ممن لا يخدم، أو كان بها علة فعليه أن يأتيها بطعام مهيأ، وإلا بأن كانت ممن تخدم نفسها وتقدر على ذلك لا يجب عليه، ولا يجوز لها أخذ الأجرة على ذلك، لوجوبه عليها ديانة ولو شريفة، لأنه ﷺ قسم الأعمال بين علي وفاطمة، فجعل أعمال الخارج على علي - رضي الله عنه، وأعمال الداخل على فاطمة، رضي الله عنها، مع أنها سيدة نساء العالمين فإن كان لها خادم فعلى الزوج نفقته.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو عدم ورود أي دليل صريح في وجوب إخدام الرجل لزوجته، ولا دليل يدل عليه من المصالح الشرعية، بل هو من الرفاهية التي قد يحسن بها الرجل إلى زوجته، وتكون مستحبة بذلك، وقد يكون من الترف الذي تضيع بموجبه الحقوق وتقع الحرمات فيحرم بسبب ذلك.

وما نسمع عنه في الواقع أو ما نراه ربما يوجه القول إلى الحرمة أكثر من توجيهه للاستحباب، فالخادم تهان، وقد يستعلى عليها، وقد تتهم في عرضها، والزوجة تتربع في بيتها، كسلطانة على عرشها، تأمر وتنهى، ولا تنشغل بغير زينتها، وبغير أخلاق الترف التي زاد فيها استخدامها للخدم، فهي رعناء كسول مستعلية متكبرة.

---

(1) تحفة المحتاج: 7/286.

وقد ترمي بأولادها إلى الخادم تطعمهم، وتسقيهم، وتربيهم كما تشاء، فلا يعرفون إذا شبوا أما لهم غير الخادم، أما أمهم فهم منشغلة عنهم بنفسها أو ترفها[1].

---

(1) فللخدم - على حسب ما نرى في الواقع، وعلى حسب ما تدل الإحصائيات - تأثير كبير على الأبعاد التي جاء الشرع لترسيخها في نفس النش المؤمن الصالح، وكأمثلة على ذلك :

على التربية الإيمانية : أفادت إحدى الدراسات الميدانية في إحدى الدول الخليجية أن (60 – 75%) غير مسلمات، وأن (97.5%) منهن يمارسن طقوسهن الدينية، ونسبة كبيرة منهن وثنيات، كما أن (50%) منهن يقمن بالإشراف الكامل على الأطفال وأن (25%) منهن يكلمن الأولاد في قضايا الدين والعقيدة.

فكيف يتسنى للطفل أن يتربى تربية إيمانية سليمة وقوية، وهو يتعرض لهذه الزوابع العظيمة من دواعي الانحراف.

على التربية الأخلاقية : أثبتت الدراسات الميدانية أن (58.6%) من الخادمات (المربيات) جئن من مجتمعات تحبذ إقامة العلاقات الجنسية قبل الزواج، فلا يتورعن عن الاختلاط بالرجال، ولا مانع لديهن من تناول الخمر والسجائر، والأغرب من ذلك أن (68.3%) منهن لا تزيد أعمارهن عن العشرين، و(42.4%) منهن لم يسبق له الزواج.

وفي دراسة أُخرى دلّت على أن (58.6%) منهن يحبذن ممارسة الجنس قبل الزواج، و(36.2%) منهن جئن من مجتمعات تتناول أطعمة محرمة، و (43%) منهن جئن من مجتمعات تتناول الخمور بصورة عادية، و (14%) منهن يستقبلن أصدقاءهن (الرجال) في البيوت التي يعملن بها و (51.18%) منهن يشرحن لأطفالهن عن حياة الأطفال في مجتمعاتهن.

على البعد المعرفي :

فالمربية أتت من مجتمعات مختلفة في ثقافتها ولغتها، وهي نفسها قد تكون ضائعة بين ثقافتين، حائرة بين نظامين، فلا هي تجيد اللغة العربية حتى تنقل ثقافتنا العربية الإسلامية للطفل، ولا هي تستطيع نقل ثقافتها الأجنبية والنتيجة عزلة عن ثقافته.

ولا شك أن الخادمات والمربيات يحاولن تنشئة الأبناء حسب قناعاتهم، فهي إن كانت مثقفة – كما هو الحال في الأسر الغنية – فإنها تؤثر في الأطفال أكثر من والديهم لإنشغال الوالدين وتخليهما عن مهمة التربية للخادمة (المربية)، بدعوى أنها مثقفة ومتخصصة في التربية، كما أن لهؤلاء المربيات – في تلك الأسر – مقدرة على الإقناع والتأثير على الوالدين، فضلاً عن الأبناء.

وبالتالي تنقل عدوى المفاهيم غير الإسلامية إلى البيوت المسلمة، فالمربية هي التي تختار ملابس الأطفال وبخاصة البنات، وهي التي تؤثر عليهن في نظرتهن إلى الحجاب والأزياء، وغير ذلك من الآداب والأخلاق.

زيادة على هذا، فإن لها تأثيرها الخطير على اللغة، فمن المعلوم أن المربية تلازم الطفل في مرحلة نموه الأولى والتي يكتسب فيها اللغة، ومن البديهي أن الطفل يلتقط منها ما يسمعه من ألفاظ، فيها من العربية الركيكة، =

وكل هذا وغيره - وإن كنا لا نقول بتعميمه - يميل بالقول إلى التحريم أكثر مما يميل به إلى الاستحباب.

أما الموضع الوحيد الذي نراه للاستخدام، فهو أن تكون المرأة مريضة أو لها أشغال تحول بينها وبين الأداء الأكمل لوظائف بيتها، فحينئذ يمكن لزوجها أن يحسن إليها بخادم تلبي حاجتها وتصلح شأن بيتها، مع ضرورة بقاء اهتمام المرأة ببيتها اهتماما لا تصرفها عنه الصوارف.

أما ما ذكره المالكية وغيرهم من التفريق في ذلك بين الشريفة والدنية أو الموسرة والمعسرة، أو كونها من قوم يخدمون أنفسهم أولا يخدمون، فكل ذلك توجيهات وتخريجات لا دليل عليها، ربما تتحكم فيها الأعراف أكثر من تحكم النصوص، والأصول الشرعية تنفيها بل تحذر منها، فمن الخطأ العظيم التفريق بين مسلمتين في بيت واحد لأن إحداهما موسرة أو شريفة والأخرى معسرة أو دنية.

إخدام المعسر:

الاتفاقات الفقهية السابقة تخص الزوج الموسر، أما إن كان الزوج معسرا، فقد اختلفت آراء الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: إن وجوب الإخدام على الزوج الموسر فقط، أما إذا كان الزوج معسرا فلا يجب عليه الإخدام، وهو قول الحنفية والمالكية والحنابلة، ويجب على الزوجة في هذه الحالة أن

= والإنجليزية الركيكة، والأوردو وغير ذلك، مما يعتبر حاجزاً يعوّق نمو الطفل اللغوي، إذ يضطر إلى محاكاتها.
وقد دلّت الدراسات على أن (8%) من مجموعة المربيات في بعض دول الخليج لهن إلمام باللغة العربية، وفي بعض الدول الأخرى (6.2%) فقط، وأن (25%) من أطفال الأسر الغنية يقلدون المربيات في اللهجة، وأكثر من (40%) منهم تشوب لغتهم لغة أجنبية، ويتعرضون لمضايقات من أقرانهم بسبب ذلك.
وبسبب هذه الآثار السلبية السيئة التي يفرزها هذا المرض الداخلي العُضال على المجتمع الخليجي، خاصة، سارع مكتب التربية العربي لدول الخليج إلى توجيه كتاب إلى مجلس وزراء العمل والشؤون الاجتماعية في الدول العربية الخليجية في دورته الرابعة بالرياض (يناير 1982م) والذي نظم بدوره ندوة علمية حول أثر المربيات الأجنبيات على تقاليد الأسرة المسلمة في منطقة الخليج، ناقشت المخاطر الناجمة عن الآثار الاجتماعية والدينية والثقافية والتربوية للمربيات الأجنبيات على المجتمع الإسلامي.
انظر: تفاصيل أكثر في الجزء الخاص بـ (الأبعاد الشرعية لتربية الأولاد).

تخدم نفسها الخدمة الداخلية، وعلى الزوج أن يكفيها الأعمال الخارجية، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. قوله تعالى: ﴿ **لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلاَّ مَا آتَاهَا ... (٧)** ﴾ (الطلاق) وهذا معسر لم يؤته شيئا فلا يكلف بشيء.
2. أن النبي ﷺ قسم الأعمال بين علي رضي الله عنه، وبين فاطمة رضي الله عنها، فجعل أعمال الخارج على علي رضي الله عنه، وأعمال الداخل على فاطمة رضي الله عنها.
3. أن الضرر لا يزال بالضرر.

القول الثاني: أنَّه يجب عليه أن يأتيها بخادم إذا كانت ممن لا يخدم نفسها، ولو كان معسراً، وإلا فلا يجب عليه إلا إذا كانت مريضة أو هرمة وإن لم تكن ممن يخدم عادة، وهو قول الشافعية.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الأول بناء على أن الزوج المعسر لا يكلف من النفقات الضرورية إلا حسب طاقته، فكيف بهذا النوع، وهو من الكماليات التي تستغني عنها المرأة حاليا خاصة مع توفر الكثير من الوسائل التي قد تستخدمها المرأة وتغنيها عن الخادم.

خدمة الزوج لزوجته بدل الخادم:

اختلف الفقهاء فيما لو رضي الزوج بخدمة زوجته ليسقط مؤونة الخادم على قولين:

القول الأول: ليس له ذلك، ولا يلزمها قبول ذلك، وهو قول الحنفية والشافعية في الأصح عندهم والحنابلة في الراجح عندهم، لأن في هذا غضاضة عليها لكون زوجها خادما لها وتعير به.

ويرى بعض الشافعية أن للزوج أن يخدم زوجته فيما لا يستحي منه، كغسل الثوب، واستقاء الماء، وكنس البيت والطبخ دون ما يرجع إلى خدمة نفسها كصب الماء على يدها، وحمله إلى المستحم ونحوهما.

القول الثاني: إن للرجل أن يخدم زوجته بنفسه ويلزمها الرضا به، وهو قول المالكية وأحد الأقوال عند الشافعية والحنابلة، لأن الكفاية تحصل بهذا.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الثاني، لأن الغاية هو حصول الخدمة التي تحتاجها، بغض النظر عن الطريقة التي حصلت بها، أما اعتبار ذلك مهانة فهو بعد عن السنة المطهرة، ولا ينبغي للفقهاء أن يشجعوا مثل هذه المرأة المتعالية عليه.

فعن الأسود قال سألت عائشة، رضي الله عنها: ما كان النبي ﷺ يصنع في بيته، قالت: كان يكون في مهنة أهله تعني خدمة أهله فإذا حضرت الصلاة خرج إلى الصلاة، وأجابت في رواية أخرى بقولها: (كما يصنع أحدكم يخصف نعله ويرقع ثوبه)، وفي وراية أخرى: (كان بشرا من البشر يفلي ثوبه ويحلب شاته ويخدم نفسه)، وفي رواية (وكان يعمل ما يعمل الرجال في بيوتهم)[1].

وهذه الرواية الأخيرة دليل على أن ذلك كان سنة السلف الصالح رضي الله عنهم التي تعلموها من رسول الله ﷺ، أما اتخاذ الخدم والحشم فهو سنة الأكاسرة والقياصرة، وما دب الضعف في هذه الأمة إلا بسبب المبالغة في ذلك.

فلا ينبغي للأعراف أن تتدخل في دين الله بالتغيير والتبديل، فالشرع جاء لإصلاح العرف وتوجيهه، لا ليخضع الشرع ويخضع معه الفقهاء لموروثات الأمم الغابرة بحجة المعروف، واحترام العرف.

طلب الزوجة أجرة الخادم:

نص الفقهاء على أن الزوجة لو رضيت بخدمة نفسها، وطلبت الأجرة أو نفقة الخادم لا يلزمه قبول ذلك؛ لأن في إخدامها توفيرها على حقوقه وترفيهها، وذلك يفوت بخدمتها لنفسها؛ ولأنها لو أخذت الأجرة على ذلك لأخذتها على عمل واجب عليها فكان فيه معنى الرشوة.

صفات الخادم:

نص الفقهاء على أنه يجب أن يكون الخادم إما امرأة مسلمة، أو صبيا مميزا لم يبلغ الحلم، أو محرما للزوجة المخدومة،، واتفقوا على أنه لا يجوز أن يكون رجلا كبيرا ممن لا يحل له النظر إليها؛ لأن الخادم يلزم المخدوم في غالب أحواله فلا يسلم من النظر[2].

---

(1) انظر روايات الحديث في: البخاري: 5/2052، أحمد: 6/106، وغيرهما.

(2) مغني المحتاج: 5/162.

ونصوا على جواز خدمة الممسوح الذي لا يقرب النساء، وهي إباحة عجيبة لعدم الدليل عليها، قال ابن عقيل مشيرا إلى ما ذكره الفقهاء في ذلك: (يحرم خلوه النساء بالخصيان والمجبوبين إذ غاية ما تجد فيهم عدم العضو أو ضعفه، ولا يمنع ذلك لإمكان الاستمتاع بحسبهم من القبلة واللمس والاعتناق، والخصي يقرع قرع الفحل، والمجبوب يساحق، ومعلوم أن النساء لو عرض فيهن حب السحاق، ومنعنا خلوة بعضهن ببعض، فأولى أن يمنع خلوة من هو في الأصل على شهوته للنساء)[1].

وقد اختلف الفقهاء في المرأة الذمية، هل يجوز أن تكون خادما لامرأة مسلمة على قولين[2]:

القول الأول: عدم جواز ذلك، وهو قول الحنفية والشافعية والحنابلة في أحد الوجهين، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أنه لا تؤمن عداوتها الدينية.
2. أن نظر الذمية إلى المسلمة حرام، لقوله تعالى: ﴿ ... **وَلا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلاَّ لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ آبَائِهِنَّ أَوْ آبَاءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ أَبْنَائِهِنَّ أَوْ أَبْنَاءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي أَخَوَاتِهِنَّ أَوْ نِسَائِهِنَّ** ... (٣١) ﴾ (النور)، والعلة في ذلك أنها ربما تحكيها للكافر.
3. صح عن عمر رضي الله عنه أنه منع الكتابيات دخول الحمام مع المسلمات.
4. أن الذمية لا تتعفف من النجاسة.

القول الثاني: يجوز أن تخدم الذمية المرأة المسلمة، وهو الوجه الآخر عند الحنابلة؛ لأن نظرها إلى المسلمة عندهم جائز.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة في حال الضرورة هو القول الأول، لا للاعتبارات التي ذكرها أصحابه، وإنما لما نراه في عصرنا من رغبة المسلمين عن استخدام المسلمات الفقيرات واتخاذ خدم أجانب، وهذا كما يقال: أحشفا وسوء كيلة، زيادة على ذلك عدم تورع هؤلاء الأجانب الكافرات عن الحرام.

---

(1) بدائع الفوائد: 3/278.

(2) أسنى المطالب: 3/428.

ثم إن الرسول ﷺ حث على اختيار الصاحب فقال: (لا تصاحب إلا مؤمنا ولا يأكل طعامك إلا تقي)[1]، وقال: (الرجل على دين خليله فلينظر أحدكم من يخالل)[2] فكيف يرضى مسلم بعد هذا أن يصاحب لا في الخارج، بل في جوف بيته من يكفر بالله ورسوله، وكيف ترضى مسلمة لولدها أن تربيه من لا تعرف الشهادة، ومن لا تعلمه الآداب الشرعية.

ثم إن الخطر لا يتوقف على الأفراد أو الأسرة وحدها، بل يعم المصلحة العامة، فمن يضمن أن لا يندس بين هؤلاء الخدم من يتجسس على المسلمين، أو يفسد أخلاقهم أو ينشر الأمراض بينهم، وهل ما حصل في التاريخ لا يكفي للاعتبار بذلك؟.

أما ما ذكره الفقهاء من اعتبارات فهي ضئيلة جدا بجنب هذه الاعتبارات.

تعدد الخادم:

اختلف الفقهاء في إلزام الزوج بأكثر من خادم على قولين:

القول الأول: أنه لا يلزمه أكثر من خادم واحد؛ وهو قول جمهور العلماء من الحنفية والشافعية والحنابلة، لأن المستحق خدمتها في نفسها ويحصل ذلك بخادم واحد.

القول الثاني: أنه إذا كان حالها ومنصبها يقتضي، خادمين أو أكثر فلها ذلك، وهو قول المالكية وأبي يوسف من الحنفية.

قال أبو يوسف: إن المرأة إذا كانت غنية وزفت إليه بخدم كثير استحقت نفقة الجميع، وكذلك إذا كانت ممن يجل مقدارها عن خدمة خادم واحد، فعلى الزوج أن ينفق على من لا بد منه من الخدم ممن هو أكثر من الخادم الواحد، أو الاثنين أو أكثر من ذلك[3].

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة، وفي حال الضرورة التي تستدعي ذلك الاكتفاء من الخدم بما تمس الحاجة إليه، والخادم الواحدة تكفي لذلك، ولا بأس أن تكون هناك للضرورة ممرضة لعلاجها، أو معلمة لأولادها، وغير ذلك مما تحدد فيه المسؤوليات، ولا يعتبر مؤديها خادما بمعنى الكلمة.

---

(1) ابن حبان: 2/314، أبو داود: 4/259، الترمذي: 4/600.

(2) قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب، الترمذي: 4/589، أبو داود: 4/259، أحمد: 2/303، الحاكم: 4/189.

(3) فتح القدير: 4/389، العناية شرح الهداية: 4/389.

أما ما ذكره المالكية وأبو يوسف، ففيه بعد، لأن الغرض من هذا الكم من الخدم الكثير ليس الحاجة وإنما الفخر والتعالي، ويكفي في النهي عليه ما ورد من النصوص في ذلك، ولسنا ندري كيف أصبح العرف سائدا في مثل هذا والشرع معزولا، مع أن القرآن الكريم نص على أن ذلك شأن أهل الترف من الدنيا كقارون الذي ذمه الله تعالى بقوله: ﴿ **فَخَرَجَ عَلَىٰ قَوْمِهِ فِي زِينَتِهِ** ... ﴿٧٩﴾ ﴾ (القصص)، وكان من زينته كما يذكر ابن كثير: أنه كان راكبا على البغال الشهب، وعليه وعلى خدمه ثياب الأرجوان المصبغة[1]، فأي فارق بين هذا وبين ما قال أبو يوسف، رحمه الله.

أما الأدلة على تحريم الخيلاء والفخر، فهي مما لا يمكن استيعابه هنا، ولا نرى مقصدا من كل ذلك الخدم الذي ذكره أصحاب القول الثاني إلا الفخر والخيلاء، فأي فرق في الحاجات أو في الخدمات بين ذات المنصب الرفيع، وذات المنصب الوضيع إن صحت هذه التفرقة التي ما أنزل الله بها من سلطان.

تبديل الخادم:

اختلف الفقهاء في جواز تبديل الزوج خادمها الذي حملته معها، أو أخدمها إياه بعد إلفها إياه على قولين:

القول الأول: عدم جواز ذلك له، إلا إن ظهرت منه ريبة، أو خيانة، أو تضرر بوجوده، وهو قول جمهور الفقهاء من المالكية والحنفية والشافعية، أما إذا ظهرت منه ريبة، أو خيانة، أو تضرر منه بأن كان يختلس من ثمن ما يشتريه أو أمتعة بيته فله الإبدال، والإتيان بخادم أمين، ولا يتوقف هذا على رضاها إلا أن الحنفية يرون أن هذا إذا لم تستبدل غيره به، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. تضررها بقطع المألوف.

2. أنها قد لا تتهيأ لها الخدمة بالخادم الذي يجيء به الزوج بدل خادمها.

القول الثاني: أن للزوج إبدال خادم آخر بخادمها إذا أتاها بمن يصلح للخدمة، وهو قول الحنابلة، لأن تعيين الخادم إليه وليس إليها.

---

(1) ابن كثير: 3/402.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو قول بين القولين، فلا يحق لأحدهما التصرف في مثل هذا دون مشورة الآخر، أما كلا القولين فقد راعيا مصلحة طرف من الأطراف وأهملا مصلحة الطرف الآخر، والشرع إنما جاء ليراعي كل المصالح.

فمن المفاسد التي قد تحدث على الأخذ بالقول الثاني ما ذكره أصحاب القول الأول، وهي مفاسد حقيقية مراعاة لحقوق المرأة النفسية التي دل عليها النهي عن المضارة، فمن الضرر الكبير تبديل امرأة تألفها بامرأة قد تؤذيها ولو بمجرد وجودها.

أما المفاسد التي قد ينتجها القول الأول، فإن الرجل قد يرى في الخادم ما يدعوه إلى تبديلها، ثم لا يستطيع أن يفضح بذلك، وتلزمه الزوجة بقبولها، فيقع الحرج للزوج في هذا القول كما وقع مع المرأة في القول الآخر.

وسبب هذا هو قصر النظر على اعتبار الخادم حقا للزوجة أو للزوج، مع أنه ما دام في البيت يكون حقا لكليهما، فكلاهما تصله منافعه وتصيبه مضاره، لذلك كان تعيينه مرتبطا بهما جميعا.

حق المرأة في المؤنسة[1]:

مما قد يلحق بحق المرأة في الخادم، حقها في المؤنسة، وقد اختلف الفقهاء في وجوب إتيان الرجل بمؤنسة لزوجته إذا دعت الحاجة إلى ذلك، كخوف مكانها، أو خوفها على نفسها من عدو يتربص بها على قولين:

القول الأول: إن المؤنسة واجبة للزوجة على زوجها عندما تدعو الحاجة إلى ذلك، وهو قول الحنفية في المشهور عندهم والحنابلة[2]، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أن إلزام الزوجة بالإقامة بمكان لا تأمن فيه على نفسها، ولا يوجد معها فيه مؤنس من المضارة المنهي عنها، لقوله تعالى: ﴿ ... **وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ** ... ﴿٦﴾ ﴾ (الطلاق).
2. أن ترك الزوجة كذلك ليس معه المعاشرة بالمعروف المأمور بها بقوله تعالى: ﴿ ... **وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ** ... ﴿١٩﴾ ﴾ (النساء).

---

(1) المراد منها في عرف الفقهاء من تؤنس الزوجة إذا خرج الزوج ولم يكن عندها أحد.

(2) مطالب أولي النهى: 5/622.

القول الثاني: إن المؤنسة ليست بلازمة على الزوج، وهو قول الشافعية، وبه قال بعض الحنفية[1].

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو أن الحاجة للمؤنسة تختلف باختلاف السكن والمرأة، فمن السكن ما يكون منفردا، ومع ذلك تكون المرأة قوية، لا تحتاج إلى مؤنسة، وفي هذه الحالة لا لزوم لها، وقد تكون المرأة بين جيران ومع ذلك تخاف لطبيعة فيها، أو لسبب يدعوها إلى ذلك، وفي هذه الحالة يجب على الزوجة أن يؤنسها هو أو يحضر لها من تؤنسها، سواء من الأقارب، أو غيرهم ولو بالأجرة.

قال ابن عابدين: (لا يلزم من كون المسكن بين جيران عدم لزوم المؤنسة إذا استوحشت بأن كان المسكن متسعا كالدار وإن كان لها جيران، فعدم الإتيان بالمؤنسة في هذه الحالة لا شك أنه من المضارة، لا سيما إذا خشيت على عقله، فتحصل أنه مختلف باختلاف المساكن ولو مع وجود الجيران، فإن كان المسكن بحال لو استغاثت بجيرانها أغاثوها سريعا لما بينهم من القرب لا تلزمه المؤنسة وإلا لزمته)[2].

ثم ذكر الاعتبار الآخر، وهو اعتبار الأشخاص، فقال: (وينبغي أن يكون مختلفا أيضا باختلاف الأشخاص، فإن بعض الناس حتى من الرجال لا يمكنه أن يبيت وحده في بيت خال ولو صغيرا بين جيران، فإن كان زوجها يبيت في بيت ضرتها مثلا، وكانت تخشى على عقلها من البيتوتة وحدها، ينبغي أن يؤمر بالمؤنسة في ليلة ضرتها، ولا سيما إذا كانت الزوجة صغيرة نفيا للمضارة المنهي عنها بنص القرآن العزيز)[3].

أما القول بعدم لزوم المؤنسة، ففيه بعد، لأن نفقة المرأة لا تقتصر على جانبها المادي، بل تمتد لتشمل جانبها النفسي، فكيف نرضى لامرأة يرميها زوجها بين كثبان الرمال، أو في قمم

---

(1) وقد حمل قول من قال ذلك من الحنفية على ما إذا أسكنها بين جيران صالحين، وعلى عدم الاستيحاش. قال الشرنبلالي: قال في النهر: لم نجد من كلامهم ذكر المؤنسة، إلا أنه يسكنها بين قوم صالحين، بحيث لا تستوحش. وهذا ظاهر من وجوبها فيما إذا كان البيت خاليا من الجيران، ولا سيما إذا كانت تخشى على عقلها من سعته. انظر: رد المحتار: 3/602، البحر الرائق: 4/211.

(2) تنقيح الفتاوى الحامدية: 1/23.

(3) تنقيح الفتاوى الحامدية: 1/23.

الجبال، ثم يغيب عنها ما شاء، ثم لا نكلفه بما يوفر للمرأة من أسباب الأنس إذا ما احتاجت لذلك.

النوع الخامس: التداوي:

التعريف:

لغة: مصدر تداوى أي: تعاطى الدواء، وأصله دوي يدوي دوى أي مرض، وأدوى فلانا يدويه بمعنى: أمرضه، وبمعنى: عالجه أيضا، فهي من الأضداد، ويداوي: أي يعالج، ويداوي بالشيء أي: يعالج به، وتداوى بالشيء: تعالج به، والدواء: ما داويته به[1].

اصطلاحا: هو العلاج من الأمراض مهما اختلفت أنواعها.

حق الزوجة في التدوي:

اختلفت أقوال العلماء في تكليف الزوج بمصاريف علاج الزوجة على قولين:

القول الأول: أنها لا تجب عليه لأنها ليست من النفقة، بل تجب في مالها إن كانت غنية وفي مال من تلزمه نفقتها إن كانت فقيرة إذا لم تكن متزوجة، وهو مذهب أكثر العلماء من الحنفية والشافعية والحنابلة والمالكية في المشهور عندهم.

حتى إنهم نصوا على أن هذا النوع من النفقة يجب للعبد ولا يجب للزوجة، (فالسيد أحق بنفقته ومؤنته، ولهذا النفقة المختصة بالمرض تلزمه من الدواء وأجرة الطبيب بخلاف الزوجة)[2].

ونصوا على أنه (ولا دواء مرض، ومنه ما تحتاج إليه المرأة بعد الولادة لما يزيل ما يصيبها من الوجع الحاصل ونحوه، فإنه لا يجب عليه لأنه من الدواء)[3].

ونص الحنفية على (وإنما لم يجب الدواء لأنه من العوارض، كدواء المرأة فإنه لا يجب على الزوج)[4].

---

(1) لسان العرب: 14/280.

(2) كشاف القناع: 5/490.

(3) حاشية البجيرمي: 4/110.

(4) البحر الرائق: 7/270، وانظر: المبسوط: 21/105.

ونص المالكية على أنه (لا يلزمه لها الدواء لمرضها ولا أجرة نحو الحجامة ولا المعالجة في المرض)[1] .

القول الثاني: أنه يجب عليه علاجها، وقد ذكره الشوكاني، قال: (أما إيجاب الدواء فوجهه أن وجوب النفقة عليه هي لحفظ صحتها والدواء من جملة ما يحفظ به صحتها)[2] ، وذهب بعض علماء المالكية إلى أنه يفترض عليه أن يعالجها بقيمة النفقة التي تفترض لها، وهي سليمة من المرض.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة إلزام الزوج بنفقات زوجته العلاجية، لعدم الفرق بينها، وبين سائر النفقات، بل قد تكون نفقتها العلاجية أعظم خطرا من سائر النفقات، ونعجب كيف يفرض الفقهاء على الزوج أنواع النفقات المرهقة من مأكل وملبس ومسكن وخادم، والكثير منها مما تتطلبه الرفاهية، فإذا ما أتوا إلى نفقات العلاج قصروا فيها، أو اعتبروها ترفا لا داعي له.

ونحن لا نستعجل بالإنكار على الفقهاء القائلين بهذا قبل أن نعرف عذرهم في ذلك، فمن التجني الحكم عليهم قبل معرفته، ونرى من خلال موقفهم من التداوي عامة أن لهم في ذلك ثلاثة أعذار:

أما العذر الأول، وهو وجه حق دعاهم لتلك المقالة، وهو أن الطب في عهدهم يختلط فيه الحق والباطل، ويمارسه المحق والمبطل، وكان بالنسبة لكثير من الأمراض توهم وتخريص، فلذلك بنوا رأيهم في هذا على هذا الأساس.

أما العذر الثاني الذي دفعهم إلى ذلك، وهو عذر خاطئ ناتج عن سوء الفهم لبعض النصوص، فهو تصورهم أن التداوي مكروه لمنافاته التوكل، كما هو مذهب جمهور الحنابلة، ونص عليه أحمد.

أما العذر الثالث، وهو ناتج عن العذرين السابقين، فهو موقفهم من الحكم الشرعي من التداوي، فجمهورهم على كونه مباحا، وذهب الشافعية، والقاضي وابن عقيل وابن الجوزي من الحنابلة إلى استحبابه.

---

(1) الفواكه الدواني: 2/23.

(2) السيل الجرار: 2/448.

فهذه الأمور الثلاثة، والتي اعتبرناها أعذارا هي التي فرضت على الفقهاء القول بعدم لزوم نفقة العلاج للمرأة، ونعيذهم، وهم من هم، أن يكون مقصدهم حرمان المرأة من حق وجب لها.

ولذلك، فإن انتفاء الأعذار الثلاثة يعيد الأمر إلى نصابه، ويلزم الرجل بعلاج المرأة كما يلزمه بسائر نفقاتها، لأن القول بوجوب التداوي وعدم منافاته التوكل، وتيقن نتيجته أو حصول الظن الغالب فيها، يجعله ضرورة من الضرورات التي تتطلبها حياة المرأة، وبالتالي لا تستقيم حياتها ولا حياة زوجها معها إلا بوجودها.

أما العذر الأول فإن الطب في هذا العصر علم من العلوم له أصوله القطعية ونتائجه الحتمية التي لا ينكرها إلا مكابر، فلذلك لو رأى الفقهاء الضرورات التي تحتم اللجوء إلى الأطباء في عصرنا لذهبوا إلى القول بوجوبها على الزوج، ولقد ذكر الشافعية عند بيان محل استحباب التداوي عدم القطع بإفادته، أما لو قطع بإفادته كعصب محل الفصد فإنه واجب.

أما العذر الثاني، فقد رد عليه ابن القيم بقوله: (في الأحاديث الصحيحة الأمر بالتداوي، وأنه لا ينافي التوكل، كما لا ينافيه دفع الجوع والعطش والحر والبرد بأضدادها، بل لا تتم حقيقة التوحيد إلا بمباشرة الأسباب التي نصبها الله مقتضيات لمسبباتها قدرا وشرعا، وأن تعطيلها يقدح في نفس التوكل، كما يقدح في الأمر والحكمة، ويضعفه من حيث يظن معطلها أن تركها أقوى في التوكل، فإن تركها عجز ينافي التوكل الذي حقيقته اعتماد القلب على الله في حصول ما ينفع العبد في دينه ودنياه، ودفع ما يضره في دينه ودنياه، ولا بد مع هذا الاعتماد من مباشرة الأسباب، وإلا كان معطلا للحكمة والشرع، فلا يجعل العبد عجزه توكلا، ولا توكله عجزا).

أما العذر الثالث، فتنفيه النصوص الصحيحة التي تأمر بالتداوي من غير أن تكون فيها قرينة تصرفها إلى الإباحة أو الاستحباب.

ومن النصوص التي تدل على ذلك قوله ﷺ: (إن الله أنزل الداء والدواء، وجعل لكل داء دواء، فتداووا، ولا تتداووا بالحرام)[1]، وفي حديث أسامة بن شريك رضي الله عنه قال: قالت الأعراب يا رسول الله ألا نتداوى؟ قال: نعم عباد الله تداووا، فإن الله لم يضع داء إلا وضع له شفاء إلا داء واحدا. قالوا: يا رسول الله وما هو؟ قال: الهرم[2].

(1) الترمذي: 4/383، مصباح الزجاجة: 4/49، البيهقي: 9/343، النسائي: 4/194، ابن ماجه: 2/1137.

(2) أحمد: 4/278، المعجم الكبير: 1/183، الترمذي: 4/383.

بل قد مارس فضلاء الصحابة والصحابيات التداوي، فعن عروة أنه قال لعائشة: يا أمتاه، لا أعجب من فقهك، أقول: زوجة رسول الله ﷺ وابنة أبي بكر، ولا أعجب من علمك بالشعر وأيام الناس، أقول: ابنة أبي بكر، وكان أعلم الناس أو من أعلم الناس، ولكن أعجب من علمك بالطب، كيف هو؟ ومن أين هو؟ قال: فضربت على منكبيه، وقالت: (أي عرية؟ إن رسول الله ﷺ كان يسقم عند آخر عمره، وكانت تقدم عليه وفود العرب من كل وجه، فكانت تنعت له الأنعات، وكنت أعالجها له، فمن ثم علمت)[1]، وفي رواية: (أن رسول الله ﷺ كثرت أسقامه، فكان يقدم عليه أطباء العرب والعجم، فيصفون له فنعالجه).

فهذه النصوص وغيرها تدل على وجوب التداوي، ولا تعارض بغيرها، فلكل حديث دلالته الخاصة.

فإذا انتفت هذه الأعذار الثلاثة، وأصبح القول بوجوب علاج الشخص لنفسه واجبا صار القول بوجوب علاج الزوجة واجبا بذلك، لأن ما وجب للفرد في نفسه وجب على وليه أو القيم عليه في حال عجزه، فعلاج الصبي الصغير والشيخ الكبير والمرأة على من يتكلف بحوائجهن سواء كان أبا أو ابنا أو زوجا.

ولو فرض غير هذا القول، فإلى من تلتجئ الزوجة إن لم يعالجها زوجها، أما أبوها إن كان حيا، فسيقول: زوجتكها سليمة صحيحة، فلما أنهكتها وأسقمتها أرسلتها إلي، وله الحق في ذلك، لأن الضمان على من أتلف، والأب لم يتلف شيئا حتى يكلف بضمانه، فلماذا لا يصح هذا القياس مع أن الفقهاء يستخدمونه كثيرا في العلاقات الزوجية.

والخلاصة أن حق التداوي واجب للزوجة على زوجها، ولا نظن أن هناك من المعاصرين من يخالف في ذلك إلا من يتناول نصوص الفقهاء كما يتناول القرآن الكريم.

نفقة القابلة:

من التداوي الذي تحدث عنه الفقهاء، واختلفوا فيه وجوب أجرة القابلة على الزوج، فقد اختلفوا في ذلك على قولين:

---

(1) أحمد: 6/67.

القول الأول: أجرة القابلة على من استأجرها من الزوج والزوجة، وهو قول الحنفية: فإن جاءت بغير استئجار – من أحدهما – فيحتمل عندهم أن تكون أجرتها على الزوج، لأنها مؤنة من مؤن الجماع، ويحتمل أن تكون على الزوجة كأجرة الطبيب[1].

القول الثاني: أن أجرة القابلة على الزوج، كما أن عليه أن يقوم بجميع مصالح زوجته عند ولادتها، سواء أكانت في عصمته أم كانت مطلقة، وهو قول للمالكية[2]، لأن ذلك من مؤن الجماع، ولأنه لمنفعة ولده، وهو الأشبه عند الشافعية لأنهم أوجبوا عليه كل ما ترتب على سبب تسبب هو فيه، كثمن ماء غسل الجماع والنفاس، ونحوهما من مؤن الجماع فيجب على الزوج توفيره لها.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الثاني، بناءً على ما ذكرنا سابقا، ولأن العلاج في هذه الحالة لا يتعلق بحق المرأة وحدها، بل هو علاج لولدها كذلك، فالمسؤولية في هذه الحالة مضاعفة، والتقصير في هذه الحالة خطير.

---

(1) فتح القدير: 4/388.

(2) وللمالكية قولان آخران هما: أن أجرة القابلة على الزوجة. والثاني: أن أجرة القابلة على الزوج إن كانت المنفعة للولد، وقال ابن القاسم، إن كان عمل القابلة يستغني عنه النساء فهو على المرأة، وإن كان لا يستغني عنه النساء فهو على الزوج، وإن كانا ينتفعان به جميعا فهو عليهما جميعا على قدر منفعة كل واحد في ذلك، التاج والإكليل: 5/544.

الفصل الثالث

حق التوارث بين الزوجين وأحكامه

نتناول في هذا الفصل حقا من الحقوق المالية التي ترتبط بالزوجية بعد الوفاة، وهو حق التوارث بين الزوجين، وذلك تتمة للبحث عن حقوق الزوجة المالية، وبما أن للميراث كتبه الخاصة به، والتي تحوي تفاصيل مسائله، فإنا سنقتصر في هذا الفصل على أهم المسائل التي حصل فيها الخلاف بين الفقهاء، مع اعتقادنا أن للناحية المقاصدية دورا في الترجيح في هذا الخلاف.

وقد تحدثنا في هذا الفصل القصير عن ثلاث نواح هي:

1. أحوال التوارث بين الزوجين وأحكامها.
2. ضوابط التوارث بين الزوجين، وقد تحدثنا فيه عن شروط الإرث، وأعذار الفرار من التوريث وأحكامها.
3. الميراث التابع للزوجية من الحمل وابن اللعان.

ولم نوثق لكثير من المسائل الواردة هنا باعتبارها من البديهيات التي لا يخلو منها كتاب فقهي سواء كان مختصا بالمواريث أم كتابا فقهيا عاما.

المبحث الأول
أحوال التوارث بين الزوجين وأحكامها

مشروعية التوارث بين الزوجين:

نص القرآن الكريم على ميراث الزوجين في قوله تعالى: ﴿ **وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِّن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ** (١٢) ﴾ (النساء)، فالآية تبين أن كلا من الزوجين لا يرث إلا بطريق الفرض.

وقد أجمع العلماء على ذلك.

التوارث بين الزوجين حال اعتدال المسائل أو عولها:

بناء على ما سبق من مشروعية التوارث بين الزوجين، فإن للزوجين نصيبا في الميراث لا يخلو من حالتين اثنتين سنستعرضهما فيما يلي بناء على كل واحد منهما:

أحوال الزوج:

الحالة الأولى: يرث الزوج نصف ميراث زوجته بطريق الفرض، إذا لم يكن لها فرع وارث بطريق الفرض أو التعصيب، وهو الابن وابن الابن وإن نزل، والبنت وبنت الابن وإن نزل، سواء أكان هذا الفرع الوارث من الزوج أم من غيره، وتشمل هذه الحالة ما إذا لم يكن للزوجة فرع أصلا وما إذا كان لها فرع غير وارث بطريق الفرض أو التعصيب، وهو بنت البنت أو ابن البنت.

الحالة الثانية: يرث الربع بطريق الفرض، وذلك إذا كان للزوجة فرع وارث بطريق الفرض أو التعصيب، سواء أكان هذا الفرع الوارث من هذا الزوج أم من غيره.

حالات الزوجة:

لا ترث الزوجة إلا بطريق الفرض، ولها حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون فرضها الربع، وذلك إذا لم يكن لزوجها فرع وارث بطريق الفرض أو التعصيب، وهو الابن وابن الابن وإن نزل، والبنت وبنت الابن وإن نزل، سواء أكان هذا الفرع

الوارث ولدا له من هذه الزوجة أم ولدا له من غيرها. فيدخل في هذه الحالة ما إذا لم يكن للزوج فرع أصلا، وما إذا كان له فرع غير وارث بطريق الفرض أو التعصيب وهو بنت البنت أو ابن البنت.

وترث الزوجات فيه كنصيب الزوجة الواحدة، قال ابن قدامة: (وإنما جعل للجماعة مثل ما للواحدة؛ لأنه لو جعل لكل واحدة الربع، وهن أربع، لأخذن جميع المال، وزاد فرضهن على فرض الزوج)(1).

الحالة الثانية: أن يكون فرضها الثمن، وذلك إذا كان للزوج فرع وارث منها أو من غيرها.

التوارث بين الزوجين حال الرد:

اختلف الفقهاء في نصيب الزوجين حال كون المسألة ردية(2) على قولين:

القول الأول: الرد على ذوي الفروض جميعا ما عدا الزوجين، وهو قول أبي حنيفة وأحمد في أشهر الروايتين عنه، وقد أجمع متأخرو فقهاء الشافعية، وهم من بعد الأربعمائة، على أنه يرد على ذوي الفروض، ويورث ذوو الأرحام إذا كان بيت المال غير منتظم، وذلك بألا يكون هناك إمام أصلا، أو وجد وفقد بعض شروطه، وقال بعضهم، إذا فقد الإمام بعض الشروط لكن توفرت فيه العدالة، وأوصل الحقوق إلى أصحابها، كان بيت المال منتظما، ومن الأدلة على ذلك:

1. قوله تعالى: ﴿ ... **وَأُوْلُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ** ﴿٧٥﴾ ﴾ (الأنفال) فإن معناها بعضهم أولى بميراث بعض بسبب الرحم، فقد دلت على أن ذوي الرحم يستحقون جميع الميراث بصلة الرحم، والمتبادر من الميراث المراد في الآية

---

(1) المغني: 6/170، وانظر: كشاف القناع: 4/406.

(2) الرد: لغة: الرجع. يقال: رجعت بمعنى رددت. ومنه رددت عليه الوديعة ورددته إلى منزله فارتد إليه.
اصطلاحا: دفع ما فضل من فروض ذوي الفروض النسبية إليهم بقدر حقوقهم، عند عدم استحقاق الغير. فالرد لا يتحقق إلا إذا ثبت أمران: أولهما: ألا تستغرق الفروض التركة؛ إذ لو استغرقتها لم يبق شيء حتى يرد. ثانيهما: ألا يوجد عاصب نسبي أو سببي على الخلاف في ذلك. فلو وجد عاصب نسبي ولو كان من أصحاب الفروض، وهو الأب أو الجد أخذ الباقي تعصيبا بعد الفرض.

مجموعه، وإرادة البعض خلاف الظاهر، ولذلك فإن الأولوية المفهومة من الآية تحصل بإعطاء كل ذي فرض فرضه، لأن إعطاء الفرض حصل من آية أخرى هي آية النساء، وحمل آية الأنفال على التأسيس وإفادة حكم جديد أولى من حملها على تأكيد ما في آية الفرض، فيجب العمل بما في الآيتين، ومن أجل ذلك فلا يرد على الزوجين، لانعدام الرحم في حقهما.

2. أن النبي ﷺ لما دخل على سعد بن أبي وقاص يعوده في مرضه قال سعد: أما إنه لا يرثني إلا ابنة لي، أفأوصي بجميع مالي؟ إلى أن قال ﷺ: الثلث، والثلث كثير[1]، وهذا يدل على أن سعدا اعتقد أن البنت ترث جميع المال، ولم ينكر عليه النبي ﷺ، ومنعه عن الوصية بما زاد عن الثلث، مع أنه لا وارث له إلا ابنة واحدة، فدل ذلك على صحة القول بالرد؛ إذ لو لم تكن ابنته تستحق ما زاد على فرضها – وهو النصف بطريق الرد – لجوز له الرسول ﷺ الوصية بالنصف.

3. أن الرسول ﷺ ورث الملاعنة جميع مال ولدها، ولا يكون ذلك إلا بطريق الرد، فقال ﷺ (تحرز المرأة ميراث لقيطها وعتيقها والابن الذي لوعنت به)[2].

4. إن أصحاب الفروض قد شاركوا المسلمين في الإسلام، وترجحوا على غيرهم بالقرابة، ومجرد القرابة في أصحاب الفروض وإن لم تكن علة العصوبة لكن يثبت بها الترجيح، بمنزلة قرابة الأم في حق الأخ لأب وأم، فإن قرابة الأم، وإن لم توجب بانفرادها العصوبة إلا أنه يحصل بها الترجيح. ولما كان هذا الترجيح بالسبب الذي استحقوا به الفريضة كان مبنيا على الفريضة، فيرد الباقي كله عليهم بنسبة أنصبائهم، وكما يسقط اعتبار الأقرب والأقوى في أصل الفريضة يسقط أيضا في اعتبار الرد.

القول الثاني: أنه يرد على جميع أصحاب الفروض مع الزوجين، وقد روي عن عثمان جابر بن عبد الله، واحتج عثمان للرد على الزوجين بأن الغنم بالغرم، فكما أن بالعول تنقص سهامهما، فيجب أن تزاد بالرد.

---

(1) مسلم: 3/1253، البخاري: 1/435، ابن خزيمة: 4/61، الترمذي: 4/430.

(2) ذكره في المحلى: 8/275.

القـول الثـالث: يرد على ذوي الفـروض إلا على سـتـة: الزوجين، وابنة الابن مع ابنة الصلب، والأخت لأب مع الأخت الشقيقة، وأولاد الأم مع الأم، والجدة مع ذي سهم أيا كان، وهو قول عبد الله بن مسعود.

القـول الرابع: أنه استثنى جـهة الرد على الزوجين، وأولاد الأم مع الأم، والجـدة مع ذي سهم فقط وفي رواية أخرى عن الإمام أحمد.

القول الخامس: أنه يرد على أصحاب الفروض إلا ثلاثة: الزوجين والجدة، وقد روي عن عبد الله بن عباس.

القـول السـادس: لا يرد على أحد من أصحـاب الفـروض، فـإذا لم تسـتغـرق الفـروض التركة، وبقي منها شيء، ولم يوجد في الورثة عاصب يرث الباقي، فإنه يكون لبيت المال، لأن هذا الفريق لا يرى توريث ذوي الأرحام، ولا الرد على ذوي الفروض، وقد ذهب إلى ذلك زيد بن ثابت، وبه أخذ عروة والزهري والإمامان مالك والشافعي.

وقيد بعض أئمة المالكية الدفع لبيت المال، إذا لم يوجد عاصب نسبي أو سببي بما إذا كان الإمام عدلا، يصرف المال في مصارفه الشرعية، فإن لم يكن عدلا فإنه يرد على أصحاب الفروض، فإن لم يوجدوا فلبيت المال. وهم يعتبرون بيت المال عاصبا يلي في الرتبة العاصب النسبي والسببي، ومن الأدلة على ذلك:

1. آية المواريث، فإن الله – تعالى – بين فيها نصيب كل وارث من أصحاب الفرائض. والتقدير الثابت بالنص يمنع الزيادة عليه. لأن في الزيادة مجاوزة الحد الشرعي، وقد قال الله تعالى بعد آية المواريث: ﴿ **وَمَن يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُّهِينٌ** ﴿١٤﴾ ﴾ (النساء)، فقد ألحق الوعيد بمن جاوز الحد المشروع.

2. أن الزائد على الفروض مال لا مستحق له، فيكون لبيت المال، كما إذا لم يترك وارثا أصلا، لأن الرد إما أن يكون باعتبار الفرضية، أو العصوبة أو الرحم، ولا يجوز أن يكون باعتبار الفرضية، لأن كل ذي فرض قد أخذ فرضه، ولا باعتبار العصوبة، لأن باعتبارها يقدم الأقرب فالأقرب، ولا باعتبار الرحم، لأنه في إرث ذوي الأرحام يقدم الأقرب، فإذا بطلت هذه الوجوه بطل القول بالرد.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول بالرد على جميع الورثة من أصحاب الفروض بما فيهم الزوجين، وهو مذهب عثمان بن عفان رضي الله عنه، وذلك لعدم الدليل الذي يخرج الزوجين من الإرث بالرد، أما قوله تعالى: ﴿ ... **وَأُولُوا الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ** (٧٥) ﴾ (الأنفال) فليس دليلا على إخراج الزوجين، بل فيه إثبات لأولوية ذوي الأرحام، وأولويتهم لا تعني نفي أولوية الإرث بالزوجية وإلا لورثوا بدلها.

ثم لماذا نغرم الزوجين في حال العول، فيتضرران كما يتضرر سائر الورثة، فإذا ما جاءت الفائدة بالرد حرمناهما منها؟

المبحث الثاني

ضوابط التوارث بين الزوجين

أولا: شروط التوارث بين الزوجين:

نص الفقهاء على أنه يشترط للميراث بالزوجية شرطان:

1 - أن تكون الزوجية صحيحة:

اتفق الفقهاء على أن الزوجية الصحيحة توجب الحق في الميراث، واتفقوا على أنه لا فرق في ميراث الزوجين بين ما قبل الدخول وبعده؛ لعموم الآية، ولأن النبي ﷺ قضى لبروع بنت واشق بالميراث، وكان زوجها مات عنها قبل أن يدخل بها، ولم يفرض لها صداقا[1]. ولأن النكاح صحيح ثابت، فيورث به، كما بعد الدخول.

واختلفوا في الزواج الفاسد على قولين:

القول الأول: لا توارث بين الزوجين في العقد الفاسد، ولو استمرت العشرة بمقتضاه إلى الوفاة، وهو قول أبي حنيفة والشافعي وأحمد، قال ابن قدامة: (النكاح الفاسد لا يثبت به التوارث بين الزوجين؛ لأنه ليس بنكاح شرعي)[2] وقد اختلف أصحاب هذا القول فيما لو اشتبه من نكاحها فاسد بمن نكاحها صحيح على رأيين:

الرأي الأول: يقرع بينهما، فالمنقول عن أحمد، أنه قال في من تزوج أختين، لا يدري أيتهما تزوج أول: فإنه يفرق بينهما. وتوقف عن أن يقول في الصداق شيئا. قال أبو بكر: يتوجه على قوله أن يقرع بينهما[3]، فعلى هذا الوجه يقرع بينهما في الميراث إذا مات عنهما.

الرأي الثاني: أن المهر والميراث يقسم بينهن على حسب الدعاوى والتنزيل، كميراث الخناثى، وقد روي عن النخعي، والشعبي، وهو قول الحنفية.

الرأي الثالث: يوقف المشكوك فيه من ذلك حتى يصطلحن عليه، أو يتبين الأمر، وهو قول الشافعية.

---

(1) سبق تخريجه.

(2) المغني: 6/266.

(3) المغني: 6/266.

القول الثاني: صحة التوارث بين الزوجين في النكاح الفاسد المختلف فيه حال عدم الفسخ، وهو قول المالكية، فقد نصوا على أن سبب الفساد إن كان متفقا عليه كتزوج خامسة وفي عصمته أربع، أو تزوج المحرمة رضاعا جاهلا بسبب التحريم فإنه لا توارث، سواء أمات أحدهما قبل المتاركة والفسخ، أم مات بعدهما، وإن كان السبب الموجب للفساد غير متفق عليه كعدم الولي في النكاح في زواج البالغة العاقلة، ففي هذه الحالة وأمثالها إن كانت الوفاة بعد الفسخ فلا توارث، لعدم قيام السبب الموجب للميراث؛ إذ انتهت الزوجية. وإن كانت الوفاة قبل الفسخ فيكون الميراث ثابتا، لقيام الزوجية على رأي من يرى صحة الزواج.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة التفريق بين الزواج الفاسد والباطل مثلما ذكر المالكية، فإن كان الزواج باطلا أي مجمعا على عدم صحته لم يتحقق به التوارث دخل بها أو لم يدخل، بخلاف الزواج الفاسد لما ذكرنا سابقا من أن الأرجح في تسميته هو كونه زواجا مختلفا فيه، ولا يصح أن نحرم مستحقا للميراث بسبب خلاف فقهي.

2 - قيام الزوجية عند الوفاة:

وذلك بأن تكون الزوجية قائمة وقت الوفاة حقيقة، أو أن تكون قائمة حكما، وذلك بأن تكون الزوجة مطلقة طلاقا رجعيا، وهي في العدة. أما إذا كان الطلاق بائنا فإنه لا توارث بينهما، ولو كانت الوفاة في حال العدة، إلا إذا كان من تولى سبب الفرقة قد اعتبر فارا من الميراث، وذلك إذا كان مريضا مرض الموت.

حكم الزواج في حال المرض المخوف:

اختلف الفقهاء في حكم الزواج في حال المرض المخوف على قولين:

القول الأول: صحة الزواج، وهو قول أكثر الفقهاء، وقد اختلفوا في حق التوارث في هذه الحالة على الآراء التالية:

الرأي الأول: أن حكم النكاح في المرض والصحة سواء في صحة العقد، وتوريث كل واحد منهما من صاحبه، وهو قول الجمهور، ومن الأدلة على ذلك:

1. أنه عقد معاوضة يصح في الصحة، فيصح في المرض كالبيع.

2. أنه نكاح صدر من أهله في محله بشرطه، فيصح كحال الصحة.

3. أن عبد الرحمن بن أم الحكم تزوج في مرضه ثلاث نسوة، أصدق كل واحدة ألفا ليضيق بهن على امرأته، ويشركنها في ميراثها، فأجيز ذلك.

4. أنه إذا ثبت صحة النكاح، ثبت الميراث بعموم الآية.

الرأي الثاني: النكاح صحيح، ولا ميراث بينهما، وهو قول الأوزاعي.

الرأي الثالث: الصداق والميراث من الثلث، وهو قول ربيعة، وابن أبي ليلى.

الرأي الرابع: إن قصد الإضرار بورثته، فالنكاح باطل، وإلا فهو صحيح، وهو قول القاسم بن محمد والحسن.

القول الثاني: أي الزوجين كان مريضا مرضا مخوفا حال عقد النكاح، فالنكاح فاسد لا يتوارثان به إلا أن يصيبها، فيكون لها المسمى في ثلاثة مقدما على الوصية، وهو قول المالكية وعن الزهري، ويحيى بن سعيد.

وقد اختلف المالكية في نكاح من لم يرث، كالأمة والذمية، فقال بعضهم: يصح؛ لأنه لا يتهم بقصد توريثها. ومنهم من أبطله؛ لجواز أن تكون وارثة.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو ما ذهب إليه الجمهور من استحقاق المرأة للإرث في حال زواجها بالمريض مرض الموت، وذلك لصحة الزوجية وعدم الدليل على بطلانها، وصحة الزوجية كافية لاستحقاق الزوجة الإرث، فلا يصح أن نعتبرها زوجة، ثم نحرمها من الميراث.

ثانيا: ذرائع الفرار من التوارث بين الزوجين وأحكامها:

الفرار هو الاحتيال على الأحكام الشرعية بالتذرع بالوسائل المختلفة لعدم تحقيق مقاصدها، ومن ذرائع الفرار من التوارث بين الزوجين:

1 - الفرار بالطلاق:

اتفق الفقهاء على أنه إذا طلق الرجل امرأته طلاقا يملك رجعتها في عدتها، لم يسقط التوارث بينهما، ما دامت في العدة، سواء كان في المرض أو الصحة، قال ابن قدامة: (بغير خلاف نعلمه، وروي ذلك عن أبي بكر، وعمر، وعثمان، وعلي، وابن مسعود رضي الله

عنهم)، ومن الأدلة على ذلك أن الرجعية زوجة يلحقها طلاقه وظهاره وإيلاؤه، ويملك إمساكها بالرجعة بغير رضاها ولا ولي ولا شهود ولا صداق جديد.

أما إن طلقها في الصحة طلاقا بائنا أو رجعيا، فبانت بانقضاء عدتها، فإنهما لا يتوارثان بإجماع العلماء، أما إن طلقها في المرض المخوف، ثم مات من مرضه ذلك في عدتها، فقد اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: أنه لا توارث بينهما، وقد وروي عن علي، وعبد الرحمن بن عوف، وعتبة ابن عبد الله بن الزبير، وهو قول الشافعي الجديد؛ ومن الأدلة على ذلك:

1. أنها بائن، فلا ترث، كالبائن في الصحة، أو كما لو كان الطلاق باختيارها.

2. أن أسباب الميراث محصورة في رحم ونكاح وولاء، وليس لها شيء من هذه الأسباب.

القول الثاني: ترثه، ولا يرثها إن ماتت، وهو قول الجمهور، وقد أشار ابن تيمية إلى وقوع الإجماع في المسألة في عهد الصحابة رضي الله عنهم، فقال: (المطلقة إن كانت مطلقة طلاقا رجعيا، ومات زوجها، وهي في العدة ورثته باتفاق المسلمين، وإن كان الطلاق بائنا كالمطلقة ثلاثا؛ ورثته أيضا عند جماهير أئمة الإسلام، وبه قضى أمير المؤمنين عثمان بن عفان رضي الله عنه لما طلق عبد الرحمن بن عوف زوجته بنت الأصبغ الكلبية طلقها ثلاثا. في مرض موته، فشاور عثمان الصحابة فأشاروا على أنها ترث منه، ولم يعرف عن أحد من الصحابة في ذلك خلاف، وإنما ظهر الخلاف في خلافة ابن الزبير، فإنه قال: لو كنت أنا لم أورثها، وابن الزبير قد انعقد الإجماع قبل أن يصير من أهل الاجتهاد، وإلى ذلك ذهب أئمة التابعين، ومن بعدهم وهو مذهب أهل العراق: كالثوري وأبي حنيفة، وأصحابه، ومذهب أهل المدينة كمالك، وأصحابه، ومذهب فقهاء الحديث: كأحمد بن حنبل، وأمثاله، وهو القول القديم للشافعي)[1].

ومن الأدلة على ذلك:

1. أن عثمان رضي الله عنه ورث تماضر بنت الأصبغ الكلبية من عبد الرحمن بن عوف، وكان قد طلقها في مرضه فبتها، واشتهر ذلك في الصحابة فلم ينكر، فكان إجماعا ولم يثبت

---

(1) مجموع الفتاوى: 31/370.

عن علي ولا عبد الرحمن خلاف في هذا، وقد روى عروة عن عثمان أنه قال لعبد الرحمن: لئن مت لأورثنها منك، قال: قد علمت ذلك.

2. أن ما روي عن ابن الزبير إن صح مسبوق بالإجماع.

3. أن المريض مرض الموت قد تعلق الورثة بماله من حين المرض؛ وصار محجورا عليه بالنسبة إليهم، فلا يتصرف في مرض موته من التبرعات إلا ما يتصرفه بعد موته؛ فليس له في مرض الموت أن يحرم بعض الورثة ميراثه، ويخص بعضهم بالإرث، كما ليس له ذلك بعد الموت وليس له أن يتبرع لأجنبي بما زاد على الثلث في مرض موته؛ كما لا يملك ذلك بعد الموت وفي الحديث: (من قطع ميراثا قطع الله ميراثه من الجنة)[1]، وإذا كان كذلك فليس له بعد المرض أن يقطع حقها من الإرث؛ لا بطلاق؛ ولا غيره، وإن وقع الطلاق بالنسبة له، إذ له أن يقطع نفسه منها، ولا يقطع حقها منه.

4. أنه قصد قصدا فاسدا في الميراث، فعورض بنقيض قصده، كالقاتل القاصد استعجال الميراث يعاقب بحرمانه.

وقد اختلف أصحاب هذا القول في الوقت الذي ينتهي فيه ميراثها من زوجها على الآراء التالية:

الرأي الأول: أنها ترثه في العدة وبعدها ما لم تتزوج، وقد روي عن أبي بن كعب، وهو قول البتي، وحميد، وابن أبي ليلى، وأصحاب الحسن، والمشهور عن أحمد، ومن الأدلة على ذلك:

1. ما روى أبو سلمة بن عبد الرحمن، أن أباه طلق أمه وهو مريض، فمات، فورثته بعد انقضاء العدة.

2. أن سبب توريثها فراره من ميراثها، وهذا المعنى لا يزول بانقضاء العدة.

وقد استدلوا على عدم توريثها بعد زواجها بالأدلة التالية:

1. أنها وارثة من زوج، فلا ترث زوجا سواه، كسائر الزوجات.

2. أن التوارث من حكم النكاح، فلا يجوز اجتماعه مع نكاح آخر، كالعدة.

---

(1) شعب الإيمان: 6/224.

3. أنها فعلت باختيارها ما ينافي نكاح الأول لها، فأشبه ما لو كان فسخ النكاح من قبلها.

الرأي الثاني: أنها لا ترثه بعد انتهاء العدة، وهو قول عروة، والحنفية، وقول الشافعي القديم وقد روي عن أحمد ما يدل على هذا، ومن الأدلة على ذلك:

1. أنها تباح لزوج آخر، فلم ترثه، كما لو كان في الصحة.

2. أن توريثها بعد العدة يفضي إلى توريث أكثر من أربع نسوة، فلم يجز ذلك، كما لو تزوجت.

الرأي الثالث: أنها ترثه مطلقا، ولو بعد زواجها، وهو قول مالك، لأنها شخص يرث مع انتفاء الزوجية، فورث معها، كسائر الوارثين.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول بأنها ترثه بعد العدة إلا إذا تزوجت، لأن زواجها يدل على انقطاع صلتها تماما بزوجها.

شفاء المريض المبين لزوجته:

اختلف الفقهاء فيما لو صح من مرضه ذلك، ثم مات بعده، هل ترثه أم لا على قولين:

القول الأول: لا ترثه، وهو قول الجمهور، ومن الأدلة على ذلك:

1. أن هذه بائن بطلاق في غير مرض الموت، فلم ترثه، كالمطلقة في الصحة.

2. أن حكم هذا المرض حكم الصحة في العطايا والإعتاق والإقرار، فكذلك في الطلاق.

3. أن ما ذكره المخالفون يبطل بما إذا قصد الفرار بالطلاق في صحته.

القول الثاني: أنها ترثه وقد روي عن النخعي والشعبي والثوري وزفر؛ لأنه طلاق مرض قصد به الفرار من الميراث، فلم يمنعه، كما لو لم يصح.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو النظر إلى علة تطليقه لها في مرضه المخوف، فإن كان بقصد حرمانها من الميراث ورثت سواء صح بعده أو لم يصح، أما إن كانت العلة غير ذلك، فإنها لا ترث منه في هذه الحالة.

ولا يعسر التعرف على قصده، لأن ملابسات التطليق تكفي وحدها لاتهامه أو عدم اتهامه، وللقضاء دوره في ذلك.

الطلاق الثلاث قبل الدخول:

اختلف الفقهاء فيما لو طلق امرأته ثلاثا في مرضه قبل الدخول بها، هل ترث منه أم لا، على قولين:

القول الأول: أنه ترث منه وهو قول الحسن، وعطاء، وأبي عبيد ومالك ورواية عن أحمد، واستدلوا على ذلك بأن الميراث ثبت للمدخول بها لفراره منه، وهذا فار مثله.

وقد اختلفوا في حقها في الصداق كاملا على رأيين:

الرأي الأول: لها الصداق كاملا والميراث، وهو قول الحسن، وعطاء، وأبي عبيد؛ ورواية عن أحمد، واختلفوا في وجوب العدة عليها فذهب جمهور القائلين بهذا القول إلى وجوبها، وذهب عطاء إلى عدم وجوبها بناء على أن العدة حق عليها، فلا يجب بفراره.

الرأي الثاني: لها الميراث ونصف الصداق، وعليها العدة، وهو قول مالك؛ لأن من ترث يجب أن تعتد، ولا يكمل الصداق؛ لأن الله تعالى نص على تنصيفه بالطلاق قبل المسيس، ولا تجوز مخالفته.

القول الثاني: لا ميراث لها، ولا عدة عليها، ولها نصف الصداق، وهو قول جابر بن زيد، والنخعي، وأبي حنيفة [1]، والشافعي، ونسبه ابن قدامة إلى قول أكثر أهل العلم، ومن الأدلة على ذلك:

1. أن الله تعالى نص على تنصيف الصداق، ونفى العدة عن المطلقة قبل الدخول بقوله تعالى: ﴿ **وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ** ... (٢٣٧) ﴾ (البقرة)، وقوله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا** (٤٩) ﴾ (الأحزاب) ولا يجوز مخالفة نص الكتاب بالرأي والتحكم.

---

(1) وقد نص الحنفية على أنه لو خلا بها، وقال: لم أطأها، وصدقته، فلها الميراث، وعليها العدة للوفاة، ويكمل لها الصداق؛ لأن الخلوة تكفي في ثبوت هذه الأحكام، وقد سبق ذكر أدلتهم في ذلك في الفصل الخاص بأحكام المهر.

2. أنها لا ترث لأنها ليست بزوجة ولا معتدة من نكاح، فأشبهت المطلقة في الصحة.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو ما ذهب إليه الجمهور من الاكتفاء باستحقاقها نصف المهر في الحالة العادية، لكن إن طال انتظار المرأة للدخول إلى أن حصل له ما حصل فطلقها، فإن الأرجح هو أن لها الحق في الإرث زيادة على نصف الصداق.

موت المطلق قبل تعيين مطلقته:

وذلك في حالة تطليق الرجل امرأة من نسائه، ثم موته قبل أن يعينها[1]، وقد اختلف الفقهاء فيها على قولين[2]:

القول الأول: يقسم الميراث بين الجميع، وهو قول الحنفية، واستدلوا على ذلك بأنهما قد تساويا في سبب الاستحقاق، لأن حجة كل واحدة منهما كحجة الأخرى، فوجب أن يتساويا في الإرث، كما لو أقامت كل واحدة منهما البينة بالزوجية.

القول الثاني: يوقف ميراث الزوجات حتى يصطلحن عليه، وهو قول الشافعية، وهو مذهب الشافعية في معظم المسائل التي لا يستبين فيها وجه الحق.

القول الثالث: إذا طلق إحدى نسائه، ومات قبل البيان، فإن الورثة يقرعون بينهن، فمن وقعت عليها القرعة لم ترث، وهو قول الحنابلة، واستدلوا على ذلك بما يلي:

1. أن القرعة تخلص من المفاسد التي تلزم من القولين السابقين، فإن لازم القول الأول توريث من يعلم أنها أجنبية، لأنها مطلقة في حال الصحة ثلاثا، ولازم القول الثاني وقف المال، وتعريضه للفساد والهلاك، وعدم الانتفاع به، وإن كان حيوانا فربما كانت مئونته تزيد على أضعاف قيمته، وهذا لا مصلحة فيه، ثم إنهن إذا علمن أن المال يهلك إن لم يصطلحن عليه كان ذلك إلجاء لهن إلى إعطاء غير المستحقة.

2. أنه بما أن المستحقة للميراث إحداهما دون الأخرى، فوجب أن يقرع بينهما كما يقرع بين العبيد إذا أعتقهم في المرض، وبين الزوجات إذا أراد السفر بإحداهن.

---

(1) سنعرض لهذه المسألة بوجوهها المختلفة في الفصل الخاص بمن يقع عليها الطلاق.

(2) الطرق الحكمية: 262.

3. أن الحاكم إنما نصب لفصل الأحكام، لا لوقفها وجعلها معلقة، فتوريث الجميع على ما فيه أقرب للمصلحة من حبس المال وتعريضه للتلف، مع حاجة مستحقيه إليه.

4. أن الأصل العام في الشريعة عدم وقف القضايا على اصطلاح المتخاصمين، بل يشير عليهما بالصلح، فإن لم يصطلحا فصل الخصومة، وبهذا تقوم مصلحة الناس.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الأول لأن تعيين المطلقة إنما يكون بيد الزوج، والزوج قد مات، فكيف تحرم حقها الثابت بالأدلة القطعية بمجرد توهم أن الزوج طلقها، من غير بينة تثبت ذلك.

2 - الفرار بالخلع:

نص الفقهاء على هذه المسألة، وهي عكس الفرار بالطلاق، لأن المختلعة قد تختلع من زوجها بإعطائها مالها، لتحرم أهلها من ميراثها، ولهذه المسألة حالتان:

الحالة الأولى: مرض الموجب في الخلع:

اتفق الفقهاء على أن خلع الزوج المريض مرض الموت جائز ونافذ، سواء أكان بمهر المثل أم أقل منه؛ لأنه لو طلق بغير عوض لصح، فلأن يصح بعوض أولى؛ ولأن الورثة لا يفوتهم بخلعه شيء.

وقد اتفقوا على أنه لا توارث بينهما سواء أمات في العدة أم بعدها وخالف ذلك المالكية[1] فنصوا على أن زوجته المطلقة في المرض ترثه إن مات من مرضه المخوف الذي خالعها فيه، ولو خرجت من العدة وتزوجت غيره ولو أزواجا، أما هو فلا يرثها إن ماتت في مرضه المخوف الذي طلقها فيه، ولو كانت هي مريضة أيضا؛ لأنه الذي أسقط ما كان بيده، ففي المدونة: (قلت: أرأيت إن اختلعت منه في مرضه فمات من مرضه ذلك أترثه في قول مالك أم لا؟ قال: قال مالك: نعم، ترثه. قلت: وكذلك إن جعل أمرها بيدها أو خيرها فطلقت نفسها وهو مريض أترثه في قول مالك؟ قال: قال مالك: نعم ترثه. قلت: ولم وهو لم يفر منها إنما

---

(1) هذا على المشهور، ومقابله ما روي عن مالك من عدم إرثها لانتفاء التهمة لكونها طالبة للفراق، بلغة السالك: 527/2.

جعل ذلك إليها ففرت بنفسها؟ قال: قال مالك: كل طلاق وقع في مرض فالمبارأة للمرأة إذا مات من ذلك المرض وبسببه كان ذلك لها)[1] .

ونص الحنفية على أنه لو خلعها أجنبي من الزوج بمال ضمنه للزوج، وكان ذلك في مرض موت الأجنبي جاز، ويعتبر البدل من ثلث مال الأجنبي، فلو كان الزوج مريضا حين تبرع الأجنبي بخلعها، فلها الإرث لو مات الزوج من مرضه ذلك، وهي في العدة لأنها لم ترض بهذا الطلاق فيعتبر الزوج فارا[2] .

ولو أوصى الزوج لها بمثل ميراثها أو أقل صح؛ لأنه لا تهمة في أنه أبانها ليعطيها ذلك فإنه لو لم يبنها لأخذته بميراثها، وإن أوصى لها بزيادة عليه فللورثة منعها ذلك؛ لأنه اتهم في أنه قصد إيصال ذلك إليها؛ لأنه لم يكن له سبيل إلى إيصاله إليها وهي في عصمته، فطلقها ليوصل ذلك إليها فمنع منه كما لو أوصى لوارث .

الحالة الثانية : مرض المختلعة :

اتفق الفقهاء على أنه يجوز للزوجة المريضة مرضا مخوفا أن تخالع زوجها في مرضها لأنه معاوضة كالبيع، قال ابن قدامة : (المخالعة في المرض صحيحة، سواء كان المريض الزوج أو الزوجة، أو هما جميعا؛ لأنه معاوضة، فصح في المرض، كالبيع. ولا نعلم في هذا خلافا)[3] واختلفوا في المقدار الذي يأخذه الزوج في مقابل ذلك مخافة أن تكون الزوجة راغبة في محاباته على حساب الورثة على قولين:

القول الأول : إن اختلعت المريضة بمهرها الذي كان لها على زوجها، ثم ماتت في العدة، فله الأقل من ميراثه، ومن المهر إن كان يخرج من ثلث مالها مهر، وإن لم يكن لها مال سوى ذلك، فله الأقل من ميراثه منها، ومن الثلث، وإن ماتت بعد انقضاء العدة، فله المهر من ثلث مالها، وهو قول الحنفية خلافا لزفر الذي اعتبر البدل من جميع المال، لا من ثلثه، واعتبر الخلع بالنكاح، فإن المريض لو تزوج امرأة بصداق مثلها اعتبر من جميع ماله؛ لأن ذلك من حوائجه، وكذلك المريضة إذا اختلعت؛ لأن ذلك من حوائجها لتتخلص به من أذى الزوج[4] .

---

(1) المدونة : 2/254 .

(2) البحر الرائق : 4/80 .

(3) المغني : 7/270 .

(4) المبسوط : 6/192 ، بدائع الصنائع : 3/149 .

القول الثاني: أن الخلع إن كان بمهر المثل نفذ دون اعتبار الثلث، وإن كان بأكثر فالزيادة كالوصية للزوج، وهو قول الشافعية وتعتبر الزيادة الثلث، ولا تكون كالوصية للوارث لخروجه بالخلع عن الإرث، ولو اختلعت بجمل قيمته مائة درهم ومهر مثلها خمسون درهما فقد حابت بنصف الجمل، فينظر إن خرجت المحاباة من الثلث، فالجمل كله للزوج عوضا ووصية[1].

القول الثالث: أن للزوج ما خالعته عليه إن كان قدر ميراثه منها فما دون، وإن كان بزيادة فله الأقل من المسمى في الخلع أو ميراثه منها؛ وهو قول الحنابلة، ومن الأدلة على ذلك، أن ذلك لا تهمة فيه بخلاف الأكثر منها، فإن الخلع إن وقع بأكثر من الميراث تطرقت إليه التهمة من قصد إيصالها إليه شيئا من مالها بغير عوض على وجه لم تكن قادرة عليه أشبه ما لو أوصت أو أقرت له، وإن وقع بأقل من الميراث فالباقي هو أسقط حقه منه فلم يستحقه، فتعين استحقاقه الأقل منهما، وإن شفيت من مرضها ذاك الذي خالعته فيه فله جميع ما خالعها به كما لو خالعها في الصحة؛ لأنه ليس من مرض موتها[2].

القول الرابع: أنه يجوز خلع الزوجة المريضة مرضا مخوفا إن كان بدل الخلع بقدر إرثه أو أقل لو ماتت، ولا يتوارثان، وهو قول المالكية[3]، أما إن زاد بأن كان إرثه منها عشرة وخالعته بخمسة عشر وأولى لو خالعته بجميع مالها فيحرم عليه لإعانته لها على الحرام، وينفذ الطلاق ولا توارث بينهما إن كان الزوج صحيحا، ولو ماتت في عدتها.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الرابع، وقريب منه القول الثالث، فهما أحوط الأقوال، وأكثرها سدا للذريعة، وأجلبها لمصلحة الزوجة وورثتها، لأن الخلع في مرض الموت أو المرض المخوف لا مبرر له، وربما كان المبرر الوحيد الذي يسوغه أن يتحيل الزوج بطلب الخلع إسقاط حق الورثة في الميراث، ويستغل في ذلك مرض الزوجة المخوف ليملي لها بهذه الحيلة.

---

(1) الأم: 5/214.

(2) المغني: 6/115.

(3) عن مالك في ذلك روايتان:

1. لا يجوز الخلع، وهو مروي في كتاب ابن المواز عن مالك، لأنه عاوضها بالطلاق على أمر لا تملكه، لأن الزوجة لا تملك تصيير مالها إليه حال مرضها.

2. جواز ذلك، رواه ابن عبد الحكم عنه؛ لأن مرض أحد الزوجين لا يمنع وقوع الطلاق فلم يمنع المقصود به من إزالة الملك. انظر: المنتقى: 4/66.

وفي تيسير مثل هذه الحيلة بالقول بإيقاعها ضرر للمرأة ولورثتها، أما المرأة فقد يضارها زوجها في تلك الحالة لتطلب منه فداء نفسها، والمضارة هنا كما قد يفهم، ليس المراد منها المضارة التي يفرق بسببها القاضي، لأن المضارة التي يلحظها القاضي لا تتعدى المضار المادية بخلاف الأضرار النفسية والمعنوية، والتي تتفاقم في حال مثل هذا المرض الخطير، فلذلك عدم اعتبار المخالعة في تلك الحالة يسد عليه باب الشر في نفسه وباب الشر عن زوجه.

أما الورثة، فإن الشرع أعطاهم حقوقهم بسبب قربهم وحاجتهم كما أعطى الزوج حقه من الميراث، فلا يتعدى أحدهما حق الآخر، فتعدي أي طرف لذلك يعامل بنقيضه، ولنتصور لتقريب المسألة امرأة يكون لها أب ضعيف أو أم محتاجة، فيأتي هذا الزوج الجشع ليأخذ كل مالها، ويحرمها ويحرم من أعطاهم الشرع من الميراث لأنه لم يخسر شيئا، فالزوجة على أبواب الموت.

ثم إن الأدب الشرعي الذي يلزم الشرع بتطبيقه تشريعا وتوجيها يقتضي الوقوف مع المرأة في هذه الحالة، وإلزام الزوج بمساندتها ولو بتطليقها بغير عوض، لا أن يزيد طينتها بلة، ويأخذ منها مالها بغير حق.

ميراث المطلقة برغبتها:

اختلف الفقهاء فيما لوطلقت برغبتها كما لو سألته الطلاق في مرضه، أو علق الطلاق على مشيئتها فشاءت، أو على فعل من جهتها لها منه بد ففعلته، أو خيرها فاختارت نفسها على قولين:

القول الأول: لا ترثه؛ وهو قول أبي حنيفة، والشافعي وهو رواية عن أحمد، لأنه ليس بفار، وبناء على هذا، فإنهم نصوا على أنها لو لم تعلم بتعليق طلاقها، ففعلت ما علق عليه، ورثته؛ لأنها معذورة فيه، ومثله ما لو سألته طلقة، فطلقها ثلاثا، ورثته؛ لأنه أبانها بما لم تطلبه منه، أو أن يعلق طلاقها على فعل لا بد لها منه، كصلاة مكتوبة، وصيام واجب في وقته، ففعلته، فحكمه حكم طلاقها ابتداء.

القول الثاني: ترثه، وهو قول مالك، لأنه طلقها في مرضه.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو النظر إلى مقصده من تطليقها، فإن كان لحرمانها من الميراث ورثت ولو طلقت برغبتها سدا للذريعة، ولاحتمال أن رغبتها كانت تابعة لرغبته، أما إن

لم يقصد ذلك ودلت العلامات على حرصه عليها، ولكنه طلقها تلبية لرغبتها، فإنها لا ترث منه، لأن الحكم يدور مع علته وجودا وعدما.

حصول ما علق عليه الطلاق في حال المرض:

اختلف الفقهاء القائلون بالطلاق المعلق فيما لو علق طلاقها في الصحة على شرط وجد في المرض، كقدوم زيد، على قولين:

القول الأول: بانت ولم ترث؛ وهو رواية عن أحمد، لأن اليمين كانت في الصحة، أما لو علقه على فعل نفسه، ففعله في المرض ورثته؛ لأنه أوقع الطلاق بها في المرض، فأشبه ما لو كان التعليق في المرض.

القول الثاني: أنها ترث، وهو قول مالك؛ لأن الطلاق وقع في المرض.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو عدم اعتبار التعليق في الطلاق طلاقا كما سنرى في محله، وبناء على ذلك، فإنه إن حصل التطليق في مرض الموت ورثت منه بغض النظر عن كونه معلقا أو غير معلق كما ذهب إليه المالكية.

تطليق المريض ثم زواجه في مرضه:

اختلف الفقهاء فيما لو طلق المريض امرأته، ثم نكح أخرى، ومات من مرضه في عدة المطلقة على قولين:

القول الأول: أنهما يرثانه جميعا، وهو قول أبي حنيفة وأهل العراق، ورواية عن أحمد، وأحد قولي الشافعي، لأنها إنما ترث ما كانت ترث لو لم يطلقها، ولو لم يطلقها وتزوج عليها، لم ترث إلا نصف ميراث الزوجات، فكذلك إذا طلقها.

وعلى هذا القول لو أنه تزوج ثلاثا في مرضه، فليس للمطلقة إلا ربع ميراث الزوجات، ولكل واحدة من الزوجات ربعه.

القول الثاني: لا ترث المبتوتة، وهو قول للشافعي، فيكون الميراث كله للثانية.

القول الثالث: الميراث كله للمطلقة، وهو قول مالك؛ بناء على أن نكاح المريض عنده غير صحيح، كما سبق ذكره، وهو وجه عند الحنابلة، واستدلوا على ذلك بأنها ترث منه ما كانت ترث قبل طلاقها، وهو جميع الميراث، فكذلك بعده.

المبحث الثالث
الميراث التابع لأحكام الزوجية

وسنقتصر هنا على نوعين من الإرث تابعين للزوجية بحيث لا يتحققان بدونها، وهما: ميراث الحمل، وميراث ابن اللعان:

أولا: إرث الحمل:

المراد بالحمل الجنين مادام في بطن أمه، ويتعلق بميراث الحمل المسائل التالية:

كيفية توريث الحمل:

اتفق الفقهاء على أن الحمل يرث، وأن له نصيبه الشرعي في مال مورثه قبل أن يولد، واتفقوا على أنه إذا طالب الورثة بالقسمة، لم يعطوا كل المال، بغير خلاف، إلا ما حكي عن داود، والصحيح عنه مثل قول الجماعة، واختلفوا في كيفية توريثه على قولين:

القول الأول: تقسم التركة بين سائر الورثة إذا طالبوا بذلك من غير انتظار للولادة، ويدفع إلى من لا ينقصه الحمل كمال ميراثه، وإلى من ينقصه أقل ما يصيبه، ولا يدفع شيء من الميراث إلى من يسقطه الحمل ويوقف للحمل نصيبه، وهو قول الحنفية والحنابلة، وقول عند الشافعية، واختلفوا في عدد الحمل المقدر على رأيين:

الرأي الأول: يقدر واحدا، وهو قول الحنفية، لأنه هو الغالب المعتاد، فيوقف له نصيب ذكر أو أنثى أيهما كان أكثر.

الرأي الثاني: يوقف نصيب ذكرين، إن كان ميراثهما أكثر، أو ابنتين إن كان نصيبهما أكثر، وهو قول محمد بن الحسن واللؤلؤي، وهو قول الحنابلة، واستدلوا على ذلك بأن ولادة التوأمين كثير معتاد، فلا يجوز قسم نصيبهما، كالواحد، وما زاد عليهما نادر، فلم يوقف له شيء كالخامس، والسادس.

الرأي الثالث: يوقف نصيب أربعة، وهو قول شريك، وروي عن أبي حنيفة، ورواه الربيع عن الشافعي.

القول الثاني: يوقف التقسيم كله حتى تضع الحامل، أو يظهر عدم حملها بانتفاء عدة الوفاة وليس بها حمل ظاهر، وهو قول المالكية، وقول آخر عند الشافعية، فإن قالت: لا أدري

أخر الإرث حتى يتبين أن لا حمل فيها بأن تحيض حيضة، أو يمضي أمد العدة ولا ريبة حمل بها.

واستدلوا على ذلك بأن الحمل لا حد له ولذلك لا يعلم كم يترك له. وقد حكى الماوردي، قال: أخبرني رجل من أهل اليمن، ورد طالبا للعلم، وكان من أهل الدين والفضل، أن امرأة ولدت باليمن شيئا كالكرش، فظن أن لا ولد فيه، فألقي على قارعة الطريق، فلما طلعت الشمس وحمي بها، تحرك فأخذ وشق، فخرج منه سبعة أولاد ذكور، وعاشوا جميعا، وكانوا خلقا سويا، إلا أنه كان في أعضادهم قصر، قال: وصارعني أحدهم فصرعني، فكنت أعير به، فيقال: صرعك سبع رجل وقد أخبرني من أثق به سنة ثمان وستمائة، أو سنة تسع، عن ضرير بدمشق أنه قال: ولدت امرأتي في هذه الأيام سبعة في بطن واحد، ذكورا وإناثا، وكان بدمشق أم ولد لبعض كبرائها، وتزوجت بعده من كان يقرأ علي، وكانت تلد ثلاثة في كل بطن. وقال غيره: هذا نادر، ولا يعول عليه، فلا يجوز منع الميراث من أجله، كما لو لم يظهر بالمرأة حمل.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو أنه من اليسير في عصرنا اللجوء للطبيب الذي يحدد عدد الأجنة، أو جنس الجنين، وبالتالي يمكن الاستعانة به، وتقسيم التركة على أساس ذلك من غير انتظار لولادته بشرط الجزم والتحقيق.

شروط ميراث الحمل:

اتفق الفقهاء على أنه لا يرث الحمل إلا بشرطين:

صحة نسبته من المتوفى: ويعلم ذلك بما ذكرنا في الفصل السابق من ضوابط وشروط، وأهمها الإمكان العادي، وقد تحدث الفقهاء هنا عن أقل فترة الحمل وأكثرها، وقد سبق الحديث عن ذلك في محله من الفصل السابق.

أن تضعه حيا: فإن وضعته ميتا لم يرث، وقد اتفق الفقهاء على اعتبار هذا الشرط، واختلفوا فيما تثبت به الحياة على الأقوال التالية:

القول الأول: أنه إذا استهل[1] صارخا ورث، وورث، ولا يقوم غيره مقامه، وقد روي ذلك عن ابن عباس، والحسن بن علي، وأبي هريرة، وجابر، وسعيد بن المسيب، وعطاء، وشريح، والحسن، وابن سيرين، والنخعي، والشعبي، وربيعة، ويحيى بن سعيد، وأبي سلمة بن عبد الرحمن، ومالك، وأبي عبيد، وإسحاق؛ وهو المشهور عن أحمد، ومن الأدلة على ذلك:

1. أن مفهوم قول النبي ﷺ: (إذا استهل المولود ورث)[2] أنه لا يرث بغير الاستهلال.

2. أن الاستهلال لا يكون إلا من حي، والحركة تكون من غير حي، فإن اللحم يختلج سيما إذا خرج من مكان ضيق، فتضامت أجزاؤه، ثم خرج إلى مكان فسيح فإنه يتحرك من غير حياة فيه، ثم إن كانت فيه حياة، فلا نعلم كونها مستقرة. لاحتمال أن تكون كحركة المذبوح، فإن الحيوانات تتحرك بعد الذبح حركة شديدة، وهي في حكم الميت.

القول الثاني: إذا علمت حياته بصوت أو حركة أو رضاع أو غيره، ورث، وثبت له أحكام المستهل، لأنه حي فتثبت له أحكام الحياة، كالمستهل، وهو قول الثوري، والأوزاعي، والشافعي، وأبو حنيفة، وأصحابه، وداود، وهو قول ابن حزم، بل نص على ما هو أبعد من ذلك، فقال: (ومن ولد بعد موت موروثه فخرج حيا كله – أو بعضه أقله أو أكثره – ثم مات بعد تمام خروجه – عطس أو لم يعطس – وصحت حياته بيقين بحركة عين، أو يد، أو نفس، أو بأي شيء صحت، فإنه يرث ويورث، ولا معنى للاستهلال)[3].

ثم قال رأيه الذي انفرد به في المسألة: (إن قيل: هلا ورثتموه وإن ولد ميتا بحياته في البطن؟ قلنا: لو أيقنا حياته لورثناه، وقد تكون لحركة ريح – والجنين ميت – وقد ينفش الحمل، ويعلم أنه ليس حملا وإنما كان علة، فإنما نوقن حياته إذا شاهدناه حيا)[4].

---

(1) سمي الصراخ من الصبي الاستهلال تجوزا، والأصل فيه أن الناس إذا رأوا الهلال صاحوا عند رؤيته، واجتمعوا وأراه بعضهم بعضا، فسمي الصوت عند استهلال الهلال استهلالا، ثم سمي الصوت من الصبي المولود استهلالا؛ لأنه صوت عند وجود شيء يجتمع له، ويفرح به.

(2) البيهقي: 4/8، أبو داود: 3/128، النسائي: 4/77، ابن ماجه: 2/919.

(3) المحلى: 8/343.

(4) المحلى: 8/343.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو ما ذكره ابن حزم، لأن قواعد الميراث تشترط حياة الوارث عند موت المورث بغض النظر عن وفاته بعد ذلك، فإذا ثبتت هذه الحياة بأي وسيلة تدل على اليقين بذلك صح إرثه من غير انتظار لولادته.

أما حديث الاستهلال، فإن المراد من الاستهلال تيقن الحياة، وهو عادة لا يكون إلا عن طريق الاستهلال، فجرى الحديث على الغالب، وقد قال ابن حزم في مناقشته للمخالفين: (هذا فبضرورة الحس والمشاهدة ندري يقينا أنه عليه الصلاة والسلام إنما عني بذلك من استهل منهم، وبقي حكم من لم يستهل؟ فنقول لهم: أخبرونا أيوجد مولود يخرج حيا ولا يستهل؟ أم لا يوجد أصلا؟ فإن قالوا: لا يوجد أصلا كابروا العيان وأنكروا المشاهدة، فهذا موجود كثير لا يستهل إلا بعد أزيد من ساعة زمانية، وربما لم يستهل حتى يموت؟ ثم نقول لهم: فإذ لا يوجد هذا أبدا فكلامكم وكلامنا فيها عناء، وبمنزلة من تكلم فيمن يولد من الفم ونحو ذلك من المحال)[1].

وما ذكره ابن حزم من اليسير التعرف عليه الآن بما لا يدع مجالا للشك.

ميراث الحمل الميت بجناية:

اتفق الفقهاء على أن الحمل إذا ولد ميتا بغير جناية على أمه، ولم يكن هناك دليل على حياته فيما قبل، لا يكون وارثا؛ لأن شرط الميراث حياة الوارث، أما إذا نزل من بطن أمه بجناية عليها، فقد اختلف الفقهاء في حقه في الإرث على قولين:

القول الأول: لا يرث، وهو قول جمهور الفقهاء، لعدم وجود دليل على حياته.

القول الثاني: يرث، وهو قول الحنفية، لأن الشارع اعتبره حيا قبل الجناية؛ إذ أوجب على الجاني (الغرة) ووجوبها للجناية على الحي دون الميت، وكذلك يرث عندهم مورثه الذي مات، وهو في بطن أمه، ثم يرثه ورثته.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الثاني على ما ذكرنا في المسألة السابقة، لأن شرط الميراث هو ثبوت حياة الوارث عند موت المورث.

---

(1) المحلى: 8/345.

ثانيا: ميراث ابن اللعان:

اتفق الفقهاء على أن الرجل إذا لاعن امرأته، ونفى ولدها، وفرق الحاكم بينهما؛ انتفى ولدها عنه، وانقطع تعصيبه من جهة الملاعن، على الشروط التي ذكرناها في محلها، وفي هذه الحالة لا يرثه هو ولا أحد من عصباته، وترث أمه وذوو الفروض منه فروضهم، وينقطع التوارث بين الزوجين[1].

واختلف الفقهاء في ميراث الولد المنفي باللعان على قولين:

القول الأول: أن عصبته عصبة أمه، ويروى ذلك عن علي، وابن عباس، وابن عمر. وبه قال الحسن، وابن سيرين، وجابر بن زيد، وعطاء، والشعبي، والنخعي، والحكم، وحماد، والثوري، والحسن بن صالح، ورواية عن أحمد، إلا أن عليا يجعل ذا السهم من ذوي الأرحام أحق ممن لا سهم له، وقدم الرد على غيره.

وقد انتصر له ابن القيم، قال: (وهذا القولُ هو الصواب)، وقال بعد عرضه لأدلة المسألة: (فهذا محضُ القياس، وموجبُ الأحاديث والآثار، وهو مذهب حَبرِ الأمة وعالِمها عبدِ الله بن مسعود، ومذهبُ إمامي أهل الأرض في زمانهما، أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه، وعليه يَدُلُّ القرآن بألطف إيماء وأحسنه، فإن الله سبحانه جعل عيسى مِن ذرية إبراهيم بواسطة مريم أمه، وهيَ مِن صَميم ذرية إبراهيم)[2]، ومما استدل به لذلك:

1. عن واثلة بن الأسقع، عن النبي ﷺ أنه قال: (تَحُوزُ المَرأَةُ ثَلاثَةَ مَوَارِيثَ: عَتِيقها، ولَقِيطَها، وَوَلَدَها الذي لاعَنَت عَلَيه)[3].
2. عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبي ﷺ، أنه جعل مِيرَاثَ ابن المُلاَعَنَة لأمه ولورثتِهَا مِن بَعدِهَا.

---

(1) أما إن مات أحدهم قبل تمام اللعان من الزوجين، ورثه الآخران في قول الجمهور. وقال الشافعي رضي الله عنه: إذا أكمل الزوج لعانه لم يتوارثا. وقال مالك: إن مات الزوج بعد لعانه، فإن لاعنت المرأة لم ترث، ولم تحد، وإن لم تلاعن، ورثت، وحدت. وإن ماتت هي بعد لعان الزوج، ورثها في قول جميعهم، إلا الشافعي، المغني: 6/225، وستاتي تفاصيل المسألة في محلها من الجزء الثالث.

(2) زاد المعاد: 5/401.

(3) قال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، الحاكم: 4/378، الترمذي: 4/429، أحمد: 3/490.

3. عن مكحول، قال: جعلَ رسولُ الله ﷺ ميراثَ ابنِ المُلاَعَنَة لأُمه ولِورثتِها مِن بَعدِهَا.

4. أن النسَب في الأصل للأب، فإذا انقطع مِن جهته صار للأم، كما أن الولاء في الأصل لمعتق الأب، فإذا كان الأب رقيقاً، كان لمعتق الأم، فلو أعتق الأبُ بعد هذا، انجر الولاءُ مِن موالي الأم إليه، ورجع إلى أصله، وهو نظيرُ ما إذا كذب الملاعن نفسه، واستلحق الولد، رجع النسبُ والتعصيب من الأم وعصبتها إليه.

5. إن خروجَ الولدِ منها أمر محقق، فلا بد في الإلحاق من أمر زائد عليه، وعلى ما كان حاصلاً مع ثبوتِ النسب من الأب.

6. أن ما ورد في حديث سهل في قصة اللعان: وفي آخره: (ثم جرت السنةُ أن يَرِثَ مِنهَا وتَرِثَ منه ما فرضَ الله لها)، فقد أجاب عنه ابن القيم بقوله: (نتلقاه بالقبول والتسليم والقول بموجبه، وإن أمكن أن يكون مدرجاً من كلام ابن شهاب وهو الظاهرُ، فإن تعصيبَ الأم لا يُسقط ما فرض الله لها من ولدها في كتابه، وغايتُها أن تكونَ كالأب حيث يجتمع له الفرض والتعصيب، فهي تأخذ فرضها ولا بُد فإن فضل شيءٌ أخذته بالتعصيب، وإلا فازت بفرضها).

القول الثاني: أن أمه عصبته، فإن لم تكن فعصبتها عصبته، وهو قول ابن مسعود، وروي نحوه عن علي، ومكحول، والشعبي؛ وهو رواية عن أحمد، قال ابن القيم: (وأصح هذه الأقوال أن أمه نفسها عصبة وعصبتها من بعدها عصبة له هذا مقتضى الآثار والقياس)، ومن الأدلة على ذلك:

1. ما روي عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن النبي ﷺ جعل ميراث ابن الملاعنة لأمه ولورثتها من بعدها، ورواه أيضا مكحول، عن النبي ﷺ مرسلا.

2. عن واثلة بن الأسقع، عن النبي ﷺ قال: (تحوز المرأة ثلاثة مواريث؛ عتيقها، ولقيطها، وولدها الذي لاعنت عليه).

3. عن عبيد الله بن عبيد بن عمير قال: (كتبت إلى صديق لي من أهل المدينة من بني زريق أسأله عن ولد الملاعنة، لمن قضى به رسول الله ﷺ فكتب إلي؛ إني سألت فأخبرت أنه قضى به لأمه، هي بمنزلة أبيه وأمه).

4. أنها قامت مقام أبيه وأمه في انتسابه إليها، فقامت مقامهما في حيازة ميراثه.

5. أن عصبات الأم أدلوا بها، فلم يرثوا معها، كأقارب الأب معه.

القول الثالث: أن المرأة ليست عصبة ابنها، ولا عصبتها عصبته، فإن كانت أمه مولاة لقوم جعل الباقي من ميراثها لمولاها، فإن لم تكن مولاة جعله لبيت المال، وهو قول زيد بن ثابت، وروي عن ابن عباس نحوه، وبه قال سعيد بن المسيب، وعروة، وسليمان بن يسار، وعمر بن عبد العزيز، والزهري، وربيعة، وأبو الزناد، ومالك، وأهل المدينة، والشافعي، وأبو حنيفة، وصاحباه، وأهل البصرة.

واستدلوا على ذلك بأن الميراث إنما ثبت بالنص، ولا نص في توريث الأم أكثر من الثلث، ولا في توريث الأخ من الأم أكثر من السدس، ولا في توريث أبي الأم وأشباهه من عصبات الأم، ولا قياس أيضا، فلا وجه لإثباته.

الترجيح:

نرى أن الأرجح في المسألة هو القول الثاني بناء على عدم إلحاق ابن اللعان بأبيه، وذلك فيما لم يدعه أحد، لأن تفرده بالنسبة إلى أمه يجعل لها حقين: حق الأمومة بالفرض، وحق الأبوة بالتعصيب، ولا يصح أن نكلفها بإلحاقه بها من كل جهة، ثم نحرمها من ثمرات هذا الإلحاق.

الفهرس